FILOSOFÍA DEL DERECHO

FUNDADA EN LA ÉTICA

obra escrita en italiano por el presbítero

JOSÉ PRISCO

Y TRADUCIDA POR

J. B. DE HINOJOSA

DOCTOR EN DERECHO CIVIL Y CANÓNICO Y EN FILOSOFÍA Y LETRAS
EX-PROFESOR AUXILIAR DE METAFÍSICA Y LITERATURA ESPAÑOLA
EN LA UNIVERSIDAD DE GRANADA

PRECEDIDA DE UN PRÓLOGO

ESCRITO POR

JUAN MANUEL ORTÍ Y LARA
catedrático de metafísica en la Universidad Central.

TERCERA EDICION.

DERECHO INDIVIDUAL.

MADRID
IMPRENTA Y LIBRERÍA DE MIGUEL GUIJARRO, EDITOR
calle de Preciados, número 5
1891

PRÓLOGO.

De todas las virtudes morales que debe ejercitar el hombre para su perfeccion y felicidad, no hay ciertamente ninguna que supere en excelencia ni se llegue siquiera á la justicia, con la cual damos á cada uno su derecho. La razon de esto es, que la justicia se ordena por su misma naturaleza al bien de los demás; porque cuando la templanza, por ejemplo, refrena en mí los ímpetus de la gula, y las otras virtudes morales miran sólo á mi propio bien y perfeccion, la justicia me induce á no tocar al bien ajeno, y á dar á otro lo que le debo, con que obro en orden al bien de mis semejantes y al de la sociedad á que pertenecen, en la cual redunda el bien de todos sus miembros. Es, pues, la justicia una virtud muy principal y excelente, muy útil y benéfica, pues sin ella nadie tiene cosa segura, ni alcanza el bien á que tiene derecho: es virtud de su naturaleza social, y no al modo que son sociales otras virtudes y otros bienes, que no son absolutamente necesarios aunque ayude mucho tenerlos y su posesion sea origen de mayor perfeccion y bienandanza, sino de forma que hace parte integrante, y cierto muy preciosa y sustancial, de la sociedad misma, y aun de todo trato y comunicacion entre los hombres: con que se comprende muy bien en cuán

grave peligro ponen á la sociedad humana los que atentan y maquinan contra la justicia, que es la base en que está asentada, y de qué ruina se ven amenazadas las naciones modernas, donde ese fundamento viene desde muy atrás tan recia y tenazmente combatido. Inútil me parece añadir, que lo que se dice de la justicia, conviene tambien al derecho propiamente dicho, al cual mira tan principal virtud como á su objeto verdadero; y viceversa, que lo que se afirma del derecho debe entenderse tambien de la justicia, ordenada por sí misma á su cumplimiento.

Esto supuesto, ¿en qué lugar ni en qué esfera de la actividad humana no sufre en nuestros dias el derecho, y por consiguiente la justicia, los asaltos de la iniquidad? ¿Qué orden de cosas hay, ó divino ó humano, donde el derecho no sea desconocido ó violado de los que mandan y florecen en la sociedad moderna? Porque sin contar aquí las violaciones que padece en el orden privado, por efecto del vil interés, que tanto priva en el mundo moderno, ¿quién no tiene delante de los ojos la serie de hechos inicuos que forman, por decirlo así, la trama de la historia contemporánea? El Estado moderno, ó para hablar más claro, los gobiernos liberales que dan leyes en su nombre, cual si representasen legítimamente los pueblos que llevan el yugo de la servidumbre que hoy se llama libertad; el Estado moderno, digo, es el reo principal en esta causa, maestro consumado en todo linaje de desafueros, de quienes viene aprendiendo el mundo todas las malas artes de la injusticia.

Y lo peor es que en los dias que alcanzamos, la injuria propiamente dicha, es decir, la violacion del derecho, los

desafueros y violencias con que es conculcada la justicia, aspira nada menos que á sentarse bajo el solio de la razon, y ocupar de ese modo el lugar y recibir los honores que pertenecen al derecho. En otros términos, el simple hecho, sobre todo si ha logrado por ventura llegar á su última perfeccion, el hecho consumado, por más horrenda que sea su deformidad, no se avergüenzan nuestros hombres de legitimarlo y hasta de santificarlo dándole el nombre de derecho, despues de haber despojado á este nombre augusto de su antiguo sentido. «De tal modo se burlan—decia el gran Pio IX en su famosa alocucion *Máxima quidem*—de la autoridad y del derecho, que dicen impudentemente que la autoridad no es otra cosa que el resultado del número y de las fuerzas naturales, y que el derecho consiste en el hecho material, y que todos los hechos humanos tienen fuerza de derecho.» «Añadiendo en seguida—continuaba el invicto Pontífice—mentiras á mentiras, delirios á delirios, y conculcando toda autoridad legítima, todos los derechos legítimos, obligaciones y oficios, no vacilan en poner en lugar del verdadero y legítimo derecho los falsos y mentidos derechos de la fuerza, y subordinar el orden moral al material.» No es posible señalar con más claridad ni con tanta autoridad la horrible llaga que sufre el cuerpo social desde la cabeza hasta los piés, á los cuales pasa siempre desde arriba, pues es sabido que los errores y escándalos de los gobiernos trascienden y se comunican al pueblo, y que, privada la ley, ó como hoy dicen, la legalidad, de la justicia esencial que debe informarla, las costumbres privadas decaen al mismo compás que las públicas, y no ya sólo la estatua de la ley, sino toda repre-

sentacion de lo honesto y de lo justo, desaparece de ante los ojos bajo los velos de la malicia disfrazada de libertad.

Que esta violacion general y sistemática del derecho es la condicion del mundo moderno y el sello peculiar de la civilizacion reprobada por la Iglesia, es verdad evidente por sí misma; pero todavía procede inquirir y averiguar cuáles sean las ideas de que se ha engendrado este hecho, ó lo que es lo mismo, en qué consiste la filosofía del derecho nuevo, en que se ha mudado el antiguo; porque si la justicia, así moral como legal, supone razones eternas é inconmutables, en las cuales se funda, la iniquidad por su parte, cuando sale al mundo adornada con los títulos y colores del derecho, supone tambien ciertas ideas primeras, en las que últimamente se resuelve. No hay á la verdad sistema alguno de accion que no tenga su metafísica, verdadera ó falsa, segun es él bueno ó malo, puro y sano ó dañado y corrompido. Ahora, ¿á qué se reduce la metafísica en que se contienen, como las consecuencias en sus premisas, los elementos del derecho nuevo?

Si el derecho, como la palabra misma lo enseña, es no sólo facultad de obrar, sino regla ó norma de las acciones, es cosa clara, que aquellos suprimen absolutamente el derecho que no reconocen ni acatan regla ninguna á la cual *deba* someterse la voluntad humana. La razon es obvia: desde el momento en que yo me considero moralmente desligado del deber de dar ó hacer alguna cosa ó de omitir algun acto con relacion á otra persona, el derecho de ésta deja de existir á mis ojos. Pues bien, así como no hay ni puede concebirse derecho alguno á que no corresponda en otra persona el deber correlativo, así es imposible concebir

este deber sin alguna ley que me lo imponga. ¿Estoy obligado, verbigracia, á devolver la cantidad que he recibido en depósito á su legítimo dueño? Sin duda alguna. ¿Por qué razon? La razon es la justicia intrínseca y esencial del acto de la restitucion. Pero ¿de dónde le viene á este acto su cualidad de justo, sino de que se ajusta y conforma con una regla que yo no he puesto, sino que me ha sido dada para que fielmente la guarde, por algun poder que está sobre mí? Esa regla, dictada por el Legislador supremo, que todas las cosas ordena á su fin, es, pues, la razon del derecho y de la justicia. Si además de esto se considera que la ley que regula los actos humanos en orden á otra persona, es la misma que ordena y dirige la vida toda del hombre, tendremos que el derecho propiamente dicho no es otra cosa sino la misma ley moral aplicada á las relaciones de los hombres entre sí, y que la ciencia del derecho es una rama de la Moral, ó digamos, es la misma Moral, segun que esta última ciencia nos enseña las acciones que exige de nosotros la justicia.

Todo el punto está, pues, tratándose del derecho, en reconocer la ley puesta por Dios á los hombres como norma de sus acciones. Desde el momento que esta norma desaparece, la razon no alcanza á ver ni la facultad *moral* que la ley nos concede para ejecutar ciertos actos y exigir de otros ciertas acciones, ni la necesidad *moral* de ejecutar las últimas para que dicha facultad no sea ilusoria. ¿Qué se hace, pues, del derecho y del deber, una vez suprimida por la mente la ley de donde uno y otro proceden? Lo diré claramente: aquella facultad moral en que consiste el derecho (subjetivo) se convierte en facultad física, que es perder

el derecho su fuerza *moral*, y llamarse la fuerza física *derecho;* y esa necesidad moral de respetarlo es reemplazada por una necesidad puramente *legal*, cuyos únicos argumentos son el ejército y la policía. Que nadie, pues, se engañe ni quiera ser engañado en este punto: el nombre de *legalidad* tan usado en nuestros dias es el epitafio que escribe la revolucion en la losa sepulcral del derecho y de la justicia.

Pero ¿quiénes han sido osados á suprimir cuanto es de su parte la regla esencial é inmutable de lo bueno y de lo justo, representada eternamente en la mente infinita é impresa por el dedo de Dios en la naturaleza racional del hombre? La respuesta es fácil: aquéllos suprimen la ley que no quieren conocer al Legislador; que hacen al hombre autónomo *(exlex)* ó independiente, ó divinizándole neciamente con los panteistas, ó reduciéndole con los materialistas á un miserable monton de polvo agitado interiormente por los apetitos carnales. Unos y otros convienen en poner en el hombre el principio y el fin de sus acciones, en no conocer otras facultades que las puramente físicas, y en suprimir el *quid morale* en que consisten el derecho y la justicia. No es, pues, á sus ojos el derecho aquella fuerza vestida de majestad, que impone á los hombres respeto en nombre de Dios, no, sino el simple desarrollo de la actividad humana que, no queriendo tropezar en ninguna dificultad ni contradiccion, va siempre armada de la fuerza que todo lo arrolla, al débil sobre todo, y pretende convertirlo en instrumento de sus instintos y refinamientos. Pero acaece que semejante actividad, no contenida en los términos de la justicia esencial ú objetiva, tropieza y á me-

nudo se estrella en otras fuerzas ó iguales ó mayores, desligadas asimismo de todo vínculo de ley moral, y que de la oposicion y conflicto consiguientes resulta entre los hombres el famoso estado de guerra, que es el estado *natural* del hombre, segun Hobbes, lógico verdaderamente intrépido. ¿Cómo resolver entonces tamaño conflicto? No hay más que una solucion: en lugar del derecho antiguo, fundado en la Etica divina, el derecho nuevo, creado por la voluntad y por las pasiones humanas: la legalidad reemplazando á la moralidad, la violencia á la conciencia, el derecho de la fuerza á la fuerza y majestad del derecho. En suma, la supresion absoluta de toda norma de honestidad y justicia, puesta por Dios á los hombres como regla inmutable de sus derechos y obligaciones; las fuerzas puramente físicas constituidas en principio único é independiente de accion; la tierra declarada por *patria del destino*, y los bienes de ella por único objeto y término de la felicidad; la ley dictada por la voluntad humana para limitar el ejercicio de aquellas fuerzas, que por sí mismas se destruirian, aspirando como aspiran todas ellas á todas las cosas; y una autoridad constituida por la mayoría de los ciudadanos, y asistida del número necesario de satélites encargados de mantener el orden... material: tales son los últimos elementos en que se resuelve el derecho moderno, concebido por la filosofía racionalista y ensayado en las naciones modernas por el Estado liberal.

Dichosamente todos estos errores y delirios, de los cuales se seguiria sin duda la ruina completa de la civilizacion y de la libertad verdaderas, si la Providencia divina no las salvara por modos siempre admirables, han sido claramente

señalados y reprobados por la Iglesia católica, arca de salud, y maestra y depositaria del derecho y de la moral. Véanse á este propósito los documentos pontificios de donde están sacadas las proposiciones contenidas en el § VII del *Syllabus*, porque son fuentes vivas de luz que iluminan todo el sistema de la vida moral, y disipan al mismo tiempo los errores que la vician en su misma raíz y preparan la sustancia venenosa de sus frutos. Este es, pues, el supremo remedio contra tales vicios y estragos, la voz de la Iglesia, su doctrina y autoridad indefectible; voz á cuyo ímpetu únicamente pueden venir y vendrán, si Dios es servido, por tierra los muros de la ciudad terrena que ahora prevalece sobre la ciudad de los hijos de Dios, oprimidos injustamente en nombre de una libertad que es pura tiranía, la cual se ejerce conforme á leyes puramente humanas, hechas como de intento para expulsar al derecho de la sociedad, y al mismo Dios, fuente única de toda santidad y justicia, de la mente y del corazon de los hombres. Pero despues de oir la voz de la autoridad, debe oirse tambien la voz de la razon y de la ciencia, que son eco fiel de la verdad y del derecho cuando por ventura repiten las enseñanzas que el mismo Dios comunica naturalmente á los hombres por medio de la conciencia. Gracias á los trabajos científicos, esto mismo que entendemos y apreciamos como verdad recibida de Dios y de su Iglesia, se ofrece á nuestros ojos confirmado por razones y argumentos que satisfacen la necesidad que siente nuestro espíritu de elevarse á los principios supremos de todo lo que naturalmente puede conocer. Bella cosa es por cierto la ciencia que expone los conceptos primeros del orden de

que forma parte en primer término la justicia, estableciendo en ellos todo el sistema de la vida moral, encaminada á su glorioso destino por la sabiduría divina, de que participa nuestra mente. Ciencia no sólo bella y fecunda, sino necesaria, pues con la luz de la evidencia que resplandece en sus principios y deducciones, ilustra y perfecciona al entendimiento, poniéndole delante el bien á que naturalmente anhela, que es la verdad; y mediante esta luz y perfeccion obra tambien sobre el corazon, cautivándole en obsequio de la justicia, que es la verdad misma aplicada á las relaciones de los hombres entre sí. Y porque no basta entender las razones y principios de la justicia, sino además es necesario defenderla contra sus enemigos, que son muchos en nuestros dias, y muy astutos y dobles, que entonces principalmente la venden, cuando parece que le dan ósculo de paz, ponderando y exaltando sus fueros; la verdadera ciencia sirve admirablemente á la causa del derecho, discerniéndola clara y perspicuamente de su contraria, y demostrando que no hay más derecho que el que es objeto de la virtud de la justicia; que la justicia es virtud moral, cuyos actos deben conformarse con la ley eterna y con la natural, de origen divino, confirmada y perfeccionada por la divina revelacion; que no hay derecho contra estos sagrados códigos, que no sea iniquidad y violencia; que el Estado no es fuente ni regla esencial de bondad y justicia, sino medio providencial por cuya accion deben ser conducidos los hombres á su último fin y bienaventuranza por las sendas de la justicia, trazadas por la sabiduría divina; y por último, que es falsa y traidora la ciencia que finge explicar el derecho partiendo de la autonomía ó indepen-

dencia del hombre, porque lo que hace con semejante explicacion, es suprimirlo, ó mejor dicho, pervertirlo y corromperlo, disfrazando bajo este nombre los hechos consumados por la iniquidad, coronada por el éxito, único dios de los que no adoran el Dios vivo y verdadero de la conciencia y de la filosofía cristiana.

¿Será preciso celebrar ahora la obra que el ilustre José Prisco, digno discípulo del gran Sanseverino, ha consagrado á la filosofía del derecho, y que nos da á conocer, mediante una traduccion esmerada y diligente, el aventajado joven D. Juan de Hinojosa? A la verdad, el nombre de aquel ilustre filósofo napolitano, tan conocido y estimado entre nosotros por sus *Elementos de filosofía especulativa*, traducidos por la fácil y castiza pluma del señor Tejado, y la escuela á que pertenece, fundada en su patria por el insigne autor de la *Philosophia christiana cum antiqua et nova comparata*, son ya prendas ciertas de la excelencia y pureza de la doctrina, de la riqueza de la erudicion, de la seguridad y tino de la crítica con que en ella son juzgados los sistemas heterodoxos, y hasta de la claridad y gallardía de la exposicion y del estilo. El señor Prisco no tomó ciertamente la pluma para comunicarnos los tesoros de su filosofía jurídica sin haberlos reunido antes en gran copia, pudiendo decirse que nada le es desconocido de cuanto se ha escrito de más notable sobre tan interesante materia, inclusa la obra clásica del Padre Luis Taparelli, traducida al castellano, y conocida y justamente admirada en toda Europa. Lástima que hasta ahora no haya publicado el filósofo napolitano sino la primera parte de su obra, el *jus individuale*; en cambio, cuando saque á luz el *jus sociale*, que

está preparando hace años, nos alegraremos de que haya empleado tanto tiempo en preparar la continuacion y complemento del presente libro. Y es de esperar confiadamente que el señor Hinojosa, á quien debemos su esmerada version al castellano, vuelva tambien en esta hermosa lengua nuestra *la filosofía del derecho social* del señor Prisco, cuando su autor la publique en su propio idioma. Gran servicio hace ciertamente el celoso traductor á su patria, y muy particularmente á la juventud española, dándole á conocer las riquezas inestimables de la metafísica cristiana del derecho, precisamente cuando los conceptos morales van cada dia eclipsándose más en las regiones de la ciencia, gracias á la filosofía tan falsa como hinchada y oscura de los racionalistas contemporáneos. ¡Pobre juventud española, condenada por la legalidad reinante á apacentar incautamente su inteligencia en las venenosas doctrinas de un Ahrens, por ejemplo, maestro de inmoralidad y ateismo hipócritamente velados! Pero al menos, pues el error tiene licencia para tentar y corromper el pensamiento, sublevándolo contra Dios y degradándolo hasta las mayores vilezas, demos las gracias al celoso traductor, que así presenta á la juventud española, para preservarla sin duda, este hermoso libro, diciéndole con noble confianza: *Tolle et lege.*

J. M. ORTÍ Y LARA.

NOCIONES DE ETICA.

INTRODUCCION.

Con razon se ha dicho que en distinguir el bien del mal consiste la meta de la sabiduría. Esta sentencia de Sócrates es tan noble y profunda, que sirve para demostrar la gran importancia de aquella ciencia que llamamos *Etica* ó *Filosofía moral*, por ser la que gobierna y dirige la voluntad humana.

Con efecto, en los seres racionales, la norma suprema, la causa primera que produce y coordina los diversos ramos de su actividad, es el fin; de igual modo que en el organismo de todo viviente, el fin á que se dirige es la razon suprema de toda la labor que los órganos realizan interiormente en provecho del viviente mismo.

Ahora bien: el objeto que el hombre debe alcanzar es el Bien, y su perfeccion radica en tender á este fin soberano con conocimiento y libre amor. Y como la Etica prescribe al hombre el término á que debe llegar, y juntamente le da la norma del camino que ha de seguir para alcanzarlo, claro es que puede considerarse como la suma de la sabiduría, porque ordena el hombre á su suma perfeccion.

Aun sin esto, la extraordinaria excelencia de la Etica resulta de la armonía y de la subordinacion que reina en las facultades del espíritu humano, á cuyo perfeccionamiento por su naturaleza van enderezadas todas las ciencias.

Considerado el hombre en su personalidad indivisible, tiene un doble modo de obrar. El uno permanece encerrado en el recinto de la conciencia, interviniendo en él la razon y la voluntad libre; el otro sale afuera, y mediante las facultades externas orgánicas y sensitivas, pone de manifiesto los conceptos de la

inteligencia y las determinaciones libres de la voluntad. Mas como en este desarrollo armónico de la actividad humana, la perfeccion del entendimiento está ordenada á la perfeccion de la voluntad, y ésta es la suprema causa motora de todos los actos externos del hombre, síguese de aquí que la Etica, ciencîa reguladora de la voluntad, tiene respecto de las demás ciencias una primacía equivalente á la que tiene el fin sobre los medios, la causa sobre los efectos.

Una ciencia que pusiera *su fin en sí misma,* sería indudablemente más presuntuosa que verdadera. Porque el conocimiento de la verdad no es otra cosa que una reproduccion ideal del sér. Luego si el sér del entendimiento está ordenado al de la voluntad, ¿cómo juzgar verdadera aquella ciencia que no ordena al amor del bien el conocimiento de la verdad?

Por la misma razon de subordinacion, un progreso material, considerado en sí mismo y sin relacion al orden moral, lejos de ser un bien, conduce á desastrosos resultados. El cuerpo social no puede prosperar cuando el espíritu padece. La sed de goces que alienta al hombre en un principio, lo enerva con el tiempo; al calor de la ambicion sucede la fria indiferencia del egoismo, y á la inquieta codicia la voluptuosidad muelle é inerte. Copioso número de tales ejemplos nos ofrece la historia, y valga aquí por todos el del pueblo romano, que, herido de muerte bajo el imperio latino, sintió llegar con la época bizantina la hora de su agonía.

Sin necesidad de aducir sutiles argumentos, es indudable que realza considerablemente la importancia de la Etica la seguridad de que su estudio influye no poco en el cumplimiento de los deberes. Y cierto, á medida que la inteligencia adquiere mayor conocimiento de las relaciones en que se fundan los deberes, la voluntad se siente movida con más fuerza á su cumplimiento. La razon de esto es que el obrar humano tiene su asiento en la voluntad, y su raíz en la inteligencia. Pero si no puede negarse que por el simple uso espontáneo de la razon conoce el hombre sus primeros deberes, y que puede trasmitir á otros su conocimiento por medio de la educacion y la enseñanza, tambien para sacar las últimas conclusiones que se desprenden de estos primeros deberes, y hacer aplicacion de ellas

á todas las relaciones de la vida, es preciso una reflexion científica, laboriosa y acertada; tarea que á maravilla desempeña la Ética, procurando un conocimiento claro y reflexivo de todos los deberes naturales del hombre.

Añádase que los deberes guardan entre sí el mismo orden que las relaciones sobre que se fundan. Así, el deber que tenemos para con nuestros padres es mayor que el que tenemos para con nuestros hermanos; porque la relacion que nos liga á los primeros es más estrecha que la que nos liga á los segundos. Mas sucede que no en uno, sino en mil casos, las relaciones sobre que se fundan los deberes se mezclan y tropiezan de modo que una de ellas debe prevalecer y otra ceder. Para decidir entonces no basta sólo el sentido moral de cada uno, pues si los moralistas, guiados por la luz de la ciencia y de la historia, vacilan con frecuencia y están discordes en indicar el término donde concluyen los deberes de un orden inferior, y comienzan los de un orden superior, ¿qué sucederia al género humano, falto de los auxilios que le presta la ciencia moral?

La importancia de la Etica resplandece con mayor evidencia cuando se considera que esta ciencia es el centro de todo el organismo de las ciencias sociales. En efecto, toda ciencia *práctica* parte del fin, como toda ciencia *teórica* parte de los principios supremos. Es así que las diferentes ciencias sociales tienen por objeto los diferentes fines de la actividad humana, los cuales deben subordinarse al fin último del hombre, que es el objeto de la Etica; luego en la Etica se apoyan todas las ciencias sociales.

¿Qué más? No se concibe la sociedad humana sin algunas ideas morales fuertemente arraigadas, porque los hombres no pueden asociarse como hombres si antes no se unen en el pensamiento y el amor de un bien comun. Ahora bien: perdida la moralidad, disgréganse los individuos dominados por el capricho careciendo de un bien permanente y comun capaz de sobreponerse á los intereses particulares. Y es de advertir que la moralidad, con ser el primer elemento de toda vida social, es más necesaria en los gobiernos populares. Cuanto más se aflojan los frenos exteriores, cuanto más se sueltan los lazos que ligan exteriormente los actos humanos, tanto es más necesario que la

voluntad, principio interno que mueve las potencias exteriores, sea recta y honesta, viva alejada de las pasiones, se adhiera de una manera estable á lo bueno y á lo justo, y sea menos capaz de ofender los derechos de otros. Las leyes racionales de esta vida moral del hombre se aprenden cabalmente en el estudio de la Etica. Luego esta ciencia dirige toda la vida social, de la cual es base y complemento, como la moralidad es el principio vital que penetra en todas las esferas de la vida, enderezando sus pasos al debido fin. De ella puede decirse lo que escribia Ciceron de la moralidad: «Nulla vitæ pars, neque publicis, neque privatis, neque forensibus, neque domesticis in rebus, neque si tecum agas quid, neque si cum altero contrahas, *vacare officio potest*, in eoque colendo sita vitæ est honestas omnis, et in negligendo turpitudo» (1).

Italia, cuna siempre de los primeros adelantos, fué la primera en descubrir la importancia de la filosofía moral en todas las esferas de la vida. Pitágoras fué el primero que intentó reducir la moral á la condicion de ciencia, é indicó sus relaciones con la ciencia universal. Y sabido es que Sócrates, por haberse entregado á estas nobilísimas especulaciones, dando de mano á las frívolas é inútiles lucubraciones de los sofistas, fué saludado como un dios y celebrado como padre de la sabiduría griega. Sus dos más afamados discípulos, Platon y Aristóteles, prosiguieron sus trabajos, aunque dándoles cada uno distinta direccion, hasta que, por último, el estudio de la ciencia moral fué purificado por Santo Tomás. Así es que esta ciencia, que nació pagana en Crotona, viste en Aquino el hábito cristiano, punto en donde la toma el napolitano Vico, para mostrar su aparicion en la historia del mundo civilizado.

(1) *De off.*, lib. I, c. 2. Cons. Kemper, *Oratio de moralium disciplinarum dignitate, ad cæteras disciplinas comparata*, Lugd. Bat., 1809.

CAPITULO I.

DEFINICION DE LA ETICA.

SUMARIO.—1. Necesidad de definir bien la Etica.—2. Cómo se define.—3. Explicacion de los elementos contenidos en su definicion.

1. Ningun tratado científico puede merecer este nombre, si no se define bien la materia sobre que versa y se determinan sus límites con puntualidad. Luego para proceder con método rigurosamente científico en el tratado de la Etica, es indispensable partir de la definicion de esta ciencia.

2. La Etica, llamada así por el griego ἦθος y del latin *mos*, no significa otra cosa sino ciencia de las buenas costumbres, pero más propiamente puede definirse *ciencia de las reglas supremas de la rectitud moral*. En esta definicion están claramente expresados el objeto sobre que versa la Etica y la manera como lo contempla, ó, como se dice ahora, el *contenido* y la *forma*.

3. Con efecto, la Etica es una aplicacion de la Metafísica, y en cuanto tal, debe investigar las razones supremas de su objeto. Pero como el fin propio de la Etica no es detenerse en la nuda contemplacion de la verdad, sino más bien descubrir en el orden objetivo de la verdad el conjunto de reglas que deben dirigir los actos libres del hombre, así las supremas razones que aquella ciencia investiga deben ser las reglas supremas del humano obrar.

El humano obrar redúcese á pensar y querer, ya que éstas son las funciones propias del hombre. Pero claro es que sólo en el querer se halla el asiento de las operaciones prácticas y morales del hombre, pues los conceptos, que en la inteligencia tienen una existencia ideal, se convierten en *hecho* mediante las obras de la voluntad. Por tanto, el obrar de la voluntad se dice *moralmente recto* cuando se ejecuta en armonía con el fin supremo de ella, del mismo modo que en el orden de las cosas materiales se llama recta la línea que no se aparta de su fin. Infiérese de aquí que la *rectitud moral*, que es el abstracto de la accion moralmente recta, *será la direccion que debe la voluntad dar á sus actos para llegar á su fin*. Semejante rectitud moral es el objeto propio de la Etica, y ella, tomada en sí, sin tener para nada en cuenta los fines particulares, basta á distinguir el objeto de la Etica del de las otras ciencias morales.

Lo que se dice de la filosofía en orden á las otras ciencias, puede afirmarse de la Etica en orden á todas las ciencias morales. El objeto de la filosofía no se confunde con el de ninguna otra, porque contempla en sí mismas las razones últimas. Pero si estas razones últimas se consideran despues en su aplicacion á cualquier objeto determinado, verbigracia, al derecho, no tendremos la filosofía sola, sino la filosofía del derecho. Por análogo modo, la Etica contempla las normas supremas de la rectitud moral, tomada en sí y sin otra relacion fuera de aquella que tiene la rectitud moral con la naturaleza del hombre y con su fin supremo. Mas si esa rectitud se considera con respecto á un fin particular de la naturaleza humana, entonces no tendremos la Etica propiamente dicha, sino la Etica bajo una relacion dada y aplicada á un objeto particular.

CAPITULO II.

DOCTRINA GENERAL ACERCA DEL BIEN.

SUMARIO.—4. El bien es el primer principio de la rectitud moral.—5. Definicion del bien.—6. El bien presupone una relacion necesaria,—7 cuyos términos son la naturaleza de cada sér y el fin á que está enderezada.—8. La realizacion de la relacion necesaria que existe entre la naturaleza de cada sér y su fin constituye el verdadero bien.—9. Síguese de aquí que uno es el verdadero bien de cada sér,—10 el cual es el bien honesto,—11 conveniente á su naturaleza.

4. La rectitud moral, objeto de la Etica, presupone tres cosas; la primera es la existencia de un fin; la segunda es una ley que puede servir de norma al hombre para conducirlo á su fin; la última es la actividad libre del hombre, la cual se llama moralmente recta cuando no se desvia de aquel fin y de esta ley. De aquí que el primer principio de donde depende la rectitud moral, el *bien moral*, es el fin prestablecido á la libre actividad del hombre. Este fin es el bien, y por eso, de su exacta determinacion es preciso que proceda toda doctrina moral. ¿Qué cosa es, pues, el bien?

5. El bien *es aquello que debe ser*, como el mal *es aquello que no debe ser*. En qué manera ha de entenderse esta definicion, fácilmente se alcanza explicando sus elementos.

6. La palabra *debe* expresa una relacion necesaria entre dos ó más cosas. Cuando decimos, por ejemplo, que el círculo debe tener equidistantes todos sus radios de la circunferencia, afirmamos una relacion necesaria. Luego cuando el bien se define *lo que debe ser*, no ha de entenderse por esto que el bien es en sí un sér, sino una relacion; del mismo modo que la verdad

tampoco es en sí un ente realmente distinto de cada uno de los seres, sino una relacion de conformidad entre el conocimiento y el estado real del objeto conocido.

7. Los términos de aquella relacion son dos: la naturaleza de cada sér, y el fin á que está destinada. Estos dos términos se implican recíprocamente, porque ni existe sér alguno que no se halle destinado á un fin, ni hay fin que no esté para ser realizado. En efecto, toda cosa creada es sustancia y es causa: juntamente con el sér recibe de su Autor el primer impulso para obrar; este primer principio de accion que comunmente se llama *naturaleza*, no es otro sino la esencia misma de cada cosa, considerada como tendencia primera y sustancial. Ahora bien: así como es absurdo pensar que exista un órgano sin fin propio, ó una facultad no enderezada á un objeto propio, de la misma suerte es imposible negar que todo ente creado está ordenado tambien por naturaleza á cumplir un fin propio.

Un sér destituido por completo de actividad sería tan contradictorio como la existencia de un órgano destinado á no funcionar nunca. Pero tanto la existencia como la actividad presuponen un fin que cumplir; porque todo sér, cuando obra, produce un efecto determinado. En otro caso, esto es, suponiendo que faltara un fin por cuyo motivo la facultad se decidiese á obrar, no habria razon alguna para que ésta tuviese una direccion determinada, ni por consiguiente para que produjese un efecto mejor que otro. Média, pues, una relacion necesaria entre la existencia de cada sér y su fin, y aquellos que niegan el segundo están obligados tambien á negar la primera.

8. Consideremos ahora cómo el verdadero bien de cada sér consiste precisamente en realizar esta relacion necesaria entre la naturaleza y su fin. Y cierto, el bien debe ser una perfeccion, ya que la imperfeccion es un estado de privacion incompatible con la bondad. Pero la naturaleza de cada sér, considerada como primer principio de accion, está incompleta mientras no haya conseguido aquel fin que está destinada á cumplir. Luego el verdadero bien de cada sér consiste en realizar su fin. En este sentido decíamos que el bien *es aquello que debe ser*, como el mal *aquello que no debe ser* (1).

Muchos y de gran importancia son los corolarios que nacen de esta doctrina.

(1) Véase Ernesto Naville, *Le problème du mal*, Discours Ire p. 9,55, Paris 1868, y nuestra *Metafísica della morale*, Par, I, lec. I, § 5-9, Napoli, 1865. A esta obra remitiremos con frecuencia nuestros lectores para que estudien allí con mayor amplitud las materias que aquí exponemos en compendio.

9. El primero es que uno es el verdadero bien de cada sér, porque siendo *una* la naturaleza de cada sér, *uno* debe ser el fin á que ella le endereza. Y al modo que sólo puede tirarse una línea entre dos puntos del espacio, así entre la naturaleza de cada sér y su fin sólo puede mediar una relacion. De aquí que el bien, que consiste cabalmente en esta relacion, no puede ser sino uno solo. Si así no fuese, ni la inclinacion natural de cada sér tendria una primera causa que le moviera á obrar, ni un término último de sus operaciones; lo cual es tan absurdo como un movimiento sin principio y sin término.

Ocurre á veces que un sér obtiene, mediante los actos que ejecuta, varios bienes correspondientes á sus múltiples facultades. La vista del hombre halla su bien en contemplar el color; la fantasía, su bien en las imágenes que le deleitan; la inteligencia halla su bien en el conocimiento de la verdad. Pero estos tres bienes guardan entre sí una subordinacion natural, de tal suerte que todos están subordinados al último fin del hombre. En efecto, los sentidos externos sirven para introducir en el alma la representacion de los objetos externos, la fantasía para atraer sobre sí la accion de la inteligencia, y ésta para iluminar la voluntad en torno á su bien último.

10. Es el otro corolario que el *bien honesto* constituye el verdadero bien de cada sér. Tres especies de bienes conviene distinguir: *útil*, *honesto* y *deleitable*. Bien útil es aquel que sirve de medio para conseguir el fin; bien honesto es el fin mismo; bien deleitable, la satisfaccion nacida de la posesion del fin. Pero de estos tres bienes sólo el honesto tiene propiamente razon de fin, porque el bien útil sirve de medio para conseguir este fin, y el bien deleitable no es otra cosa que su consecuencia.

11. El último corolario es que el verdadero bien de cada sér no es otro sino aquel que conviene á su naturaleza específica. Fúndase esto en que el verdadero bien de cada sér es el fin de aquella tendencia primitiva que se llama naturaleza. Ahora bien: entre la tendencia, el acto y el término, hay siempre una proporcion natural, porque la tendencia viene determinada por el acto, y éste es determinado por su fin natural. Luego el verdadero bien de cada sér es aquel que conviene á su naturaleza (1).

(1) *Met. della morale*, p. 78-80.

CAPITULO III.

DEL BIEN COMO OBJETO FINAL DEL HOMBRE.

SUMARIO.—12. Para determinar el bien, objeto final del hombre, debe partirse del análisis de su naturaleza.— 13. Esta es un principio que quiere guiado por la inteligencia, — 14 cuyo objeto natural es la verdad y el bien absoluto, esto es, Dios.— 15. Confirmacion de esta verdad deducida del fin de la creacion.—16. Cómo el hombre en la vida presente debe encaminar á aquel soberano fin todas sus acciones.— 17. Semejante manera de obrar es efecto de la voluntad, y de su armonía con el fin resulta el orden moral.

12. A semejanza el hombre de todo sér, tiene un bien que conseguir, y éste es el fin último de su naturaleza. Menester será pues, entrar en el análisis de esta naturaleza para conocer el verdadero bien del hombre. Tamaña investigacion, no sólo es el fundamento de toda la actividad moral del hombre, sino tambien de todas las ciencias sociales, las cuales, si prescinden de ella, lejos de contribuir al perfeccionamiento moral del hombre, dejaríanlo á merced del embate de las pasiones, como acontece á todo medio que se aparta de su fin propio (1).

13. La naturaleza propia de cada sér se conoce mediante sus operaciones específicas, las cuales por esto precisamente se llaman *fonómenos*, pues en ellas aparece y se revela la naturaleza del operante. Aunque sea una la naturaleza del hombre, realiza, sin embargo, varias operaciones, que son: vivir, sentir, pensar y querer, de las cuales el vivir le es comun con los simples vivientes, y el sentir con los animales. De aquí que respecto á los seres que por evidencia de raciocinio conocemos en el mundo, pensar y querer constituyen las operaciones específicas del hombre.

14. El objeto natural de la inteligencia es la verdad; en cuanto á la voluntad aspira á la posesion de aquel bien que forma su objeto adecuado. Pero ni la una está limitada á aprender alguna verdad particular, ni obligada la otra á buscar éste ó el otro bien. Entrambas á su vez tienden á un objeto sin límites. De donde se sigue que el fin correspondiente á la naturaleza específica del hombre, es aquel objeto que encierra en sí toda razon de verdad y de bien. Es así que esta verdad y bien absoluto no puede ser sino el Ente absoluto, esto es, Dios; luego el fin propio del hombre es Dios, fin supremo con que la filosofía puede brindar al hombre, mayormente despues de la luz difundida por el Evangelio.

15. Se esclarece más esta verdad cuando logra abarcarse

(1) Cons. *Met. della morale*, p. 98-103.

con una mirada sintética el conjunto de relaciones que enlazan la naturaleza humana con su Creador.

Y cierto, evidente parecerá á todo hombre no ofuscado por las pasiones que el fin propio del hombre no puede ser otro sino aquel que responde á su naturaleza, y que la naturaleza humana no puede estar ordenada á otro fin que á aquel concebido por la Razon eterna, y querido por la voluntad de Dios. Ahora bien: la Metafísica demuestra que el fin primario que se propuso Dios en la creacion del mundo, fué la manifestacion externa de sus perfecciones, y el fin secundario asociar á su propia felicidad las criaturas racionales. Infiérese de aquí que sólo Dios constituye el fin soberano del hombre; las demás sustancias inferiores al hombre, privadas de inteligencia y de libertad, realizan inconsciente y fatalmente el fin conveniente á su naturaleza, que es su fin propio querido por el Creador. Pero el hombre, dotado de un principio inteligente y libre, se dirige á aquel fin soberano con conocimiento y amor libre.

16. En el momento mismo que la razon demuestra ser la posesion de Dios el fin soberano del hombre, resplandece ante sus ojos la existencia de un porvenir eterno, y descubre así la imposibilidad de conseguirlo en la vida presente. Si pues el hombre, durante su vida en la tierra, no puede realizar completamente su destino, ¿cuál será su bien actual?

Sucede á los fines entre sí como á la actividad que han de perfeccionar. La actividad del hombre tiene dos estados de perfeccion: el uno relativo, y es aquel que se cumple en la vida presente; y otro absoluto, que se realiza en la vida futura. De estos dos estados de perfeccion, el uno está subordinado al otro porque siendo el mismo el hombre que vive en el tiempo, y se halla destinado por su parte inmortal á vivir en el otro mundo, el fin y la perfeccion que obtiene en esta vida deberá estar subordinado al fin de aquella vida superior. Lo cual vale tanto como decir que el fin del hombre en la vida presente consiste en tender directamente á la conquista del Bien absoluto, sin desviarse un punto de ese camino.

17. Semejante operacion tiene su raíz en el entendimiento, que propone á la voluntad aquel bien que debe seguir. Pero la causa inmediata de ella es la voluntad libre, á la cual corresponde principalmente enderezar las acciones al fin. Y hé aquí ya encontrados los dos principios de donde se deriva la rectitud moral: el fin supremo constituye el principio *objetivo*; la actividad libre del hombre, el principio *subjetivo*. En la armonía de esta actividad con el fin consiste la esencia de la rectitud moral, y de aquel orden que por estar fundado en ella se llama moral. Mas consideremos ahora en sí mismo este orden.

CAPITULO IV.

DEL ORDEN MORAL.

SUMARIO.—18. Concepto general del orden. — 19. Concepto del orden moral. — 20. Su fundamento es la verdad. — 21 Depende de Dios como de su primera causa, — 22 y de la libertad humana como de causa secundaria.—23. Existencia objetiva del orden moral —24. Confirmacion de las pruebas racionales sacada del comun sentir. 25. Relaciones entre Dios y el orden moral.—26. Caracteres del orden moral.

18. Bajo dos aspectos puede considerarse el orden, especulativo el uno, práctico el otro. Considerado especulativamente ó en su misma entidad, el orden es la *relacion que tienen entre sí las cosas en virtud de un principio comun que determina el lugar que debe ocupar cada una de ellas con respecto á las demás*. Si colocamos una serie de libros en una biblioteca por orden cronológico, la relacion de sucesion es el principio determinante que fija el sitio de cada uno, y da la razon por la cual va uno antes que otro. El orden, pues, considerado prácticamente, significa *disposicion de medios al fin*. De aquí que abrace tres cosas: un conjunto de *relaciones*, con arreglo á las cuales están dispuestas muchas cosas; un *fin*, al que todas tienden; y un sistema de *medios*, segun el cual concurren á su debido fin.

No puede negarse que, siendo producto el mundo de una sola inteligencia y una sola voluntad, que obran para realizar un fin único y un solo pensamiento, contiene multitud de seres debidamente dispuestos con arreglo á las leyes de finalidad y jerarquía. Todos conspiran á un solo fin general, querido por el Creador, y todos tienen los medios apropiados á su naturaleza específica. A esto es á lo que se apellida orden universal, el cual se divide con exactitud en *físico y moral*, pero que abraza tanto las relaciones de las criaturas irracionales, como las de las criaturas racionales.

19. En vista de esto, puede definirse el orden moral diciendo que es *el conjunto de las relaciones que existen en la esfera de las acciones humanas*. El orden moral, pues, abraza, como cualquier otro, un conjunto de relaciones, que por el sujeto en que se actúan se dicen *morales;* un fin de ellas, y un sistema de medios conducentes á aquel fin. Cuando la voluntad se conforma en sus actos á este orden, se llama *ordenada*. Amar todas las cosas segun su valor, así intrínseco como externo, el hombre como hombre, lo inferior al hombre como inferior, lo más excelente que él como superior, todo en su lugar y todo *convenientemente*, hace ordenada la voluntad. Por esto el orden moral supone dos órdenes: orden de voluntad y orden de cosas,

y aquél conformándose con éste. Suprimid el orden de las cosas que la voluntad ama, previo su conocimiento; ó viceversa, que reine el desorden en los objetos de la voluntad, y se hace imposible el orden de la voluntad, porque su orden consiste en conformarse al orden.

20. Dedúcese, por tanto, que el fundamento del orden moral es la verdad; más aún, que el orden mismo es la verdad en una forma peculiar de su existencia. Con efecto, nuestra inteligencia contempla la verdad cuando descubre las relaciones de las cosas. Así, el geómetra que conoce y afirma que el ángulo recto es mayor que el agudo, conoce y afirma una verdad que no es otra cosa sino la relacion de mayor desigualdad que hay entre el ángulo recto y el agudo. Es así que el orden moral es un conjunto de relaciones en la esfera del obrar práctico del hombre; luego consiste en la verdad aplicada á las operaciones del hombre. Esta sola diferencia existe entre el conocimiento de la verdad nuda y el del orden moral. En el primero, la mente afirma lo que es, sin que este conocimiento influya nada sobre la accion de la voluntad; mientras que en el segundo, la voluntad se siente eficazmente movida á obrar. Si afirmo que el Zodiaco corta oblicuamente al Ecuador, tal conocimiento perfecciona mi inteligencia, sin mover á obrar mi voluntad. Pero si afirmo que es justo distribuir las recompensas en proporcion de los trabajos, mi voluntad se siente impulsada á obrar segun esta ley de orden, dado caso que se halle en condiciones de distribuir premios á muchos alumnos que no han trabajado del mismo modo.

21. Si el orden moral está fundado sobre la verdad, su principio no puede ser otro que aquel de donde procede toda verdad: Dios. No son menester largos raciocinios para comprender esta verdad. El principio de todo el orden moral es el fin supremo del hombre, del cual dependen, así las relaciones morales como la razon determinante, en virtud de la cual las acciones libres del hombre deben estar dispuestas de un modo ó de otro. Pero sabemos (§ 14) que el fin supremo del hombre es el Bien absoluto, y éste es Dios; luego el principio de todo el orden moral es Dios. Dios, que como causa eficiente da la existencia á las criaturas racionales, y que como causa ejemplar es el tipo á que su naturaleza se conforma, tambien como causa final es el principio supremo de sus acciones morales. Aquellos pocos filósofos que imaginan poder hacer abstraccion de Dios, no advierten que su propósito es absurdo, y semejante al de aquellos que quisieran un triángulo sin lados, toda vez que, prescindiendo de Dios, desaparece el principio, de donde saca todo su vigor y fuerza la actividad moral.

22. Mas cabalmente porque el hombre debe alcanzar su fin

supremo con conocimiento y amor libre, debe afirmarse que la libertad humana constituye el segundo principio del orden moral. Puede decirse que Dios es la causa primera, en cuanto que Él es el fin, y de Él procede la naturaleza humana y el conjunto de relaciones que constituyen aquel orden; el hombre, pues, es la causa segunda, en cuanto, por un poder que le es connatural, se desarrolla en armonía con aquel fin, y realiza así los designios del Creador.

23. Las relaciones sobre que se funda el orden moral son objetivas é independientes del humano albedrío. Si la voluntad humana se conforma al obrar con el conjunto de estas relaciones, su acto será *moralmente bueno*, y si no se conforma, será *moralmente malo*. De aquí que demostrar la realidad objetiva del orden moral, sea como afirmar que entre el bien y el mal moral existe una diferencia intrínseca y objetiva. Ahora bien: la existencia objetiva del orden moral está demostrada por la razon y demostrada por el comun sentir de los hombres.

El orden moral es un conjunto de relaciones morales, y toda relacion de esta especie no es otra cosa en sustancia sino la verdad aplicada al orden práctico (§ 19). Mas la verdad tiene una existencia objetiva, y es independiente del humano albedrío; luego tambien goza de existencia objetiva el orden moral.

Y ciertamente el conjunto de relaciones morales deberá constituir un orden objetivo de verdades, si los términos entre quienes existen son objetivos é independientes del humano albedrío, ya que toda relacion participa necesariamente de la naturaleza de sus términos. Es así que los términos en que se basa todo el orden de las relaciones morales son Dios y el hombre: Dios, como causa primera; el hombre como causa segunda (§ 17). Luego tan imposible es que el orden moral no sea objetivo y superior al humano albedrío, como es imposible negar la realidad objetiva de Dios y del hombre. De igual suerte que, dados dos puntos en el espacio, la direccion de la línea está ya determinada; así presupuesta la naturaleza humana y su destino final, resulta necesariamente un orden de relaciones morales que no depende del humano albedrío.

24. Mas ¿es preciso, por ventura, robustecer con más pruebas lo que por ser un hecho universal y constante se manifieste por sí mismo como una ley de la naturaleza? Desde que el mundo es mundo, todo hombre, sabio ó ignorante, civilizado ó salvaje, ha calificado ciertas acciones como buenas ó malas, considerando á las primeras merecedoras de premio, y á las segundas dignas de castigo. Suponed ahora que no existe una diferencia intrínseca entre el bien y el mal, fundada sobre la realidad objetiva del orden moral, y os vereis obligados á recusar como

falso este asentimiento universal del género humano, que es en sustancia una espontánea manifestacion de la naturaleza racional y moral del hombre. Aun en aquellas mismas naciones en las cuales una teogonía compuesta de fábulas habia creado númenes capaces de enseñar á los hombres cosas vituperables y escandalosas, en vano se rodeaba el vicio con la aureola de la divinidad, porque así y todo, el sentido moral lo arrojaba del corazon de los hombres. Celebrábanse, sí, las liviandades de Júpiter, pero se admiraba la continencia de Xenocrates; Lucrecia adoraba á Venus impúdica, pero castigaba en sí misma con el sacrificio de su vida la castidad conyugal perdida por el terror (1).

25. El conocimiento de las relaciones fundadas sobre la esencia de las cosas debemos adquirirlo considerando la existencia actual de las mismas cosas, pues ni poseemos la intuicion de las esencias de las cosas en sí mismas, ni las conocemos por ideas innatas. Mas una vez obtenido el conocimiento de aquellas relaciones, la verdad aparece independiente de la existencia de las cosas en que se actúan; de modo que las relaciones permanecerian verdaderas aunque las cosas perdieran su existencia. Así, estudiando un triángulo existente, descubrimos la relacion de igualdad de todos sus ángulos con dos rectos; relacion que continuaria siendo verdadera, aun suponiendo que no existiera ningun triángulo. Lo mismo debemos decir de las relaciones que constituyen el orden moral. Conocemos semejantes relaciones considerando la esencia del hombre mirado en orden á su fin; pero la verdad es independiente de la existencia actual del hombre, y permanecería inmutable, aun en la hipótesis de que actualmente ninguno existiera. Y como la verdad dice siempre relacion á un entendimiento, por eso la verdad de las relaciones morales, ó sea del orden moral, se encuentra en relacion necesaria con el entendimiento increado, el solo que tiene una existencia absoluta. Por tal camino, es conducida la razon á investigar las relaciones entre Dios y el orden moral.

No ha de pensarse por esto con Descartes que el orden moral encuentra en Dios la razon suprema de su verdad, en cuanto de la voluntad de Dios depende la diferencia intrínseca entre el bien y el mal, y las relaciones morales que son su fudamento. Lo que debe decirse es que las relaciones morales son verdaderas, no porque Dios las piensa y las quiere, sino que Dios las piensa y las quiere porque son verdaderas. En efecto, hecha abstraccion de la existencia actual del hombre, la verdad de las relaciones morales no puede consistir sino en su posibilidad

(1) Cons. *Met. della morale*, p. 134-137.

intrínseca, ya que en esto reside el fundamento de toda verdad (1). Pero lo posible es tal, porque Dios, conociendo su esencia, la percibe como arquetipo de todo lo que es ó puede ser. Luego la verdad que las relaciones morales tienen en la inteligencia divina, como arquetipo ideal de la naturaleza humana, es la razon por la cual Dios las conoce; y dado el libre decreto de la creacion del hombre, la verdad de esas relaciones es la norma suprema del querer divino. En suma, el orden moral no podria existir si no fuese posible, y no sería posible, á no ser conocido por Dios. Pero Dios no puede conocerlo de otra manera que contemplando en su esencia el tipo de la naturaleza humana, de la cual son consecuencia esencial las relaciones morales.

26. Hé aquí encontrada ya la razon última de los dos caracteres que acompañan las relaciones morales, esto es, la inmutabilidad y la universalidad. Y cierto, cuando el original es inmutable y es un tipo universal, tambien su copia debe ser inmutable y universal. Ahora bien: las relaciones morales son la consecuencia necesaria de la naturaleza humana, la cual es copia de aquel tipo inmutable que preexiste en la mente del Creador, y abraza universalmente todos los hombres. De aquí que el orden de las relaciones morales deba ser inmutable y universal, y que éstas puedan compararse con las relaciones matemáticas, pues á semejanza de ellas, reunen los caracteres de inmutabilidad y universalidad.

CAPITULO V.

NOCION GENERAL DE LA LEY.

SUMARIO.—27. El fin es regla en todo orden de cosas.—28. Falsa definicion de la ley dada por Montesquieu.—29. Verdadera definicion.—30. Division razonada de la ley.—31. Epílogo de esta division.

27. Manifiéstase el bien absoluto á la voluntad libre del hombre como fin, é impera sobre ella como ley; porque toda actividad destinada á conseguir un fin que está fuera de ella, toma del mismo fin la norma de sus actos.

28. La norma que endereza á su debido fin un principio de accion se llama comunmente *ley*, en cuyo sentido Montesquieu dice que *las leyes nacen de las relaciones necesarias de las cosas* (2). Esto ha de entenderse, sin embargo, hablando impropia y metafóricamente, pues la ley incluye siempre una rela-

(1) Véanse nuestros *Elementos de filosofía especulativa*, t. II. páginas 28-29, 4.ª ed. italiana.
(2) *Esprit des lois*, lib, I, c. I.

cion de superioridad y de dependencia, una relacion de mandato y de obediencia. No hay ley sin legislador, ni hay legislador sin súbditos que deban obedecer. Ahora bien: esta relacion entre quien manda y quien debe obedecer, no puede tener lugar sino entre seres inteligentes y que gozan de libertad. Luego no puede convenir el nombre de ley sino á una regla establecida para seres racionales y libres.

29. De lo dicho se infiere que la ley, en su sentido propio, es una *ordenacion racional promulgada por el superior al inferior para el bien comun*. Es *ordenacion* la ley, porque manda lo que debe hacerse ú omitirse, á diferencia del *consejo*, que se circunscribe á mostrar lo que conviene hacer mejor ú omitir. Semejante mandato debe ser *racional*, porque de otro modo no podría ligar los entendimientos ni mover á la voluntad. Todo mandato supone una relacion de superioridad en el que manda, y de inferioridad en el que obedece; luego la ley debe ser dada por el superior al inferior. Además, la ley debe hacerse pública, esto es, *promulgarse*, porque nadie puede ser obligado al cumplimiento de una ley que ignora. En cuanto al fin de la ley, no puede ser otro que procurar el bien comun, toda vez que la ley emana de la autoridad, y ésta tiene por fin el bien comun.

30. Si la ley supone una relacion de superioridad y de inferioridad, será más esencial y absoluta, mientras más esencial y absoluta sea aquella relacion. Es así que la relacion de superioridad é inferioridad verdaderamente esencial y absoluta es la que liga á la criatura con su Creador; porque todas las cosas existen sólo en fuerza de aquel acto divino que continuamente las hace existir tales como son y las mueve á obrar; luego la primera ley de la cual proceden todas las otras, es la establecida por el Creador. Los eternos designios de la razon divina, en cuanto se refieren al régimen de las cosas creadas ó capaces de serlo, constituyen lo que se llama *ley eterna*. Esta se halla en Dios, como gobernador supremo del mundo, y segun ella, cada cosa creada se dirige á su fin propio. Mas como no puede ser creado sino lo que es posible, y las cosas creadas, antes de tener una existencia actual fuera de Dios, tienen una existencia ideal, así la ley que endereza cada cosa creada á su fin propio, puede considerarse, ó en cuanto subsiste eternamente en Dios, ó en cuanto se actúa en el mundo. Bajo el primer aspecto, es *eterna*, porque eternos son los designios de la razon divina, en cuanto se refieren á las cosas capaces de ser creadas; bajo el segundo es *temporal*, en el sentido de que comienza á actuarse con la existencia del mundo.

El mundo se compone de un doble orden de sustancias, de las cuales las unas, que carecen de razon, obran por un princi-

pio fatal y necesario; las otras son racionales, y obran con conocimiento y libertad. Tanto las unas como las otras se hallan sometidas á la ley eterna, aunque participándola de muy diversa manera. Las sustancias irracionales se mueven hacia su fin en virtud de principios activos, impresos en ellas por Dios. Merced á la actividad de estos principios, se encuentra en ellas una participacion de la ley eterna. Y por esto la norma del obrar en estas sustancias se confunde con la fuerza misma operante, la cual precisamente por esto es fatal en sus acciones, siendo contradictorio que una sustancia tenga la virtud de anularse á sí misma. En otro caso se encuentran las sustancias racionales y libres. Debiendo éstas encaminarse á su fin con conocimiento y libertad, participan de la ley eterna de un modo especial, en cuanto conocen los principios universales á que deben ajustarse en sus operaciones para alcanzar su fin. Semejantes principios son conocidos, pero no dictados por nuestra razon, y expresan los designios eternos de la razon divina, como la verdad sobre que se fundan. De aquí que en las causas libres la norma del obrar es *extrínseca* á la actividad operante, aunque está en armonía con ella. Esta doble manera de participar la ley eterna, correspondiente al doble orden de las sustancias creadas, da origen á la distincion de dos órdenes de leyes, algunas de las cuales se apellidan impropiamente leyes, y son las *leyes físicas* que se refieren á las sustancias irracionales, y *leyes morales*, por las cuales se gobiernan las sustancias libres.

En el hecho de ser la ley moral la que encamina al hombre á conseguir el Bien con conocimiento y amor, todo lo que tiene relacion con este fin forma materia de aquella ley. Ahora bien: puede alguna cosa estar constituida de modo que su relacion con el Bien absoluto sea inseparable de ella, y tambien puede ocurrir que la relacion le sea impuesta ó prohibida por una autoridad legítima. En el primer caso, la ley moral se llama *natural*; en el segundo, se llama *positiva*. Esta última se subdivide luego en *divina* y *humana*, segun que la autoridad divina ó la autoridad humana sea quien determine la relacion de un acto con el fin del hombre.

Y en este punto conviene notar atentamente la diferencia entre la ley moral natural y toda ley positiva. La primera se funda en la índole misma de la accion, pues lo que manda ó prohibe es por ser, ó intrínsecamente bueno, ó intrínsecamente malo. A su vez la segunda está fundada sobre la autoridad, que determina en el orden concreto lo que es bueno ó malo; de modo que la accion es buena ó mala sólo porque se manda ó prohibe.

La ley moral no dirige al hombre á fin alguno particular, como sería, por ejemplo, la ciencia ó el aumento de las rique-

zas; más bien ha sido instituida para dirigir al hombre al fin supremo y universal de toda su vida, el cual, por lo mismo que es universal y supremo, influye sobre todos los fines secundarios, y se extiende á todo el hombre, considerado como ente moral. Pero sabido es que el hombre es sociable por naturaleza. La sociabilidad es uno de aquellos caracteres de que no puede despojarse el hombre, hasta el extremo de que por instinto de naturaleza se traduce en acto aun antes de que él llegue á advertirlo. De aquí que la ley moral está ordenada tambien á regular aun las relaciones que deben tener los hombres en sociedad, toda vez que el modo de obrar sigue al modo de ser. La primera de estas relaciones es el derecho, siendo la sociedad *cœtus hominum jure sociatus*, union de hombres asociados por el derecho. Ahora bien: si se tiene en cuenta que la sociedad religiosa, aun considerada en los puros términos de la naturaleza, no es extraña á las relaciones sociales, porque el modo de obrar sigue siempre al modo de ser, y el hombre, que en su sér está esencialmente ligado á Dios, como á su principio y fin último, no puede en su sér social hacer abstraccion de este vínculo, sin ponerse en contradiccion con su naturaleza, comprenderáse por qué no puede subsistir ninguna sociedad sin un principio interno de autoridad. La naturaleza del hombre, en el hecho de ordenarlo tanto á la sociedad religiosa como á la sociedad civil, exige que la ley moral, para llenar los fines inmediatos de esta doble sociedad, sea determinada y aplicada por la *autoridad religiosa* y por la *autoridad civil*. Luego la ley moral positiva humana se distingue en eclesiástica y civil, segun que la determine y aplique la *autoridad eclesiástica* ó la *política*.

31. Resumamos: una es la ley suprema, de donde se deriva la razon de ser de todas las leyes, la cual consiste en las ideas de la razon divina, en cuanto tienen relacion con el régimen de las cosas creadas ó capaces de serlo, y por eso, siendo eterna en sí, es *temporal* en su actuacion. Todas las sustancias creadas le están sometidas, y de ella proceden, así aquellas leyes que rigen las sustancias irracionales, y que con lenguaje metafórico se llaman *leyes físicas*, como la *ley moral*, que gobierna los agentes libres. Semejante ley se divide despues en *natural* y *positiva*, la positiva en *divina* y *humana*, y esta última en *eclesiástica* y *civil*.

CAPITULO VI.

DE LA LEY ETERNA.

SUMARIO.—32. Nocion de la ley eterna.—33. No puede negarse sin incurrir en grandes absurdos.—34. Sus relaciones y diferencias con las ideas arquetipos del entendimiento divino y con la Providencia del mismo Dios.

32. La idea del orden que resplandece en el universo, basta y sobra para elevar nuestra mente á la existencia de una causa ordenadora, á un tiempo absoluta en su sér y dotada de inteligencia absoluta. Y porque en todo orden de cosas la manera de obrar corresponde á la naturaleza de la sustancia que obra, no hubiera podido la causa creadora dar existencia á las causas creadas y al orden que en ellas admiramos, si al contemplar su esencia no descubriese los tipos inteligibles de cuanto es ó puede ser creado. Por esto las criaturas todas, antes de tener una existencia temporal, tienen una existencia eterna en los tipos inteligibles concebidos por la razon divina. Estas ideas, en el acto mismo que representan las esencias de cuanto es ó puede ser, revelan además el fin correspondiente á la naturaleza de cada sér, pues el fin de cada sér es aquel que exige su naturaleza propia. Pero es así que no se da fin sin medios, y sin una direccion que sirva de guía para obtenerlo; luego en el acto mismo que Dios concibe las esencias de las cosas y el fin propio de cada una, concibe tambien su direccion y el orden, segun el cual exige cada naturaleza ser enderezada á su fin propio. Este orden de medios necesarios para conseguir el fin, es tan inmutable como la esencia y el fin sobre que se funda, y eterno como el tipo ideal de esta esencia y este fin.

Y cierto, Dios es libre para crear el mundo, y una vez que se determina á crearlo, el motivo de esta determinacion es su misma voluntad. Mas como su voluntad no puede contradecir á su razon esencialmente recta, pués de otro modo se destruiria á sí mismo, por eso, cuando crea, debe querer la actuacion externa de aquel orden que concibe interiormente, y no puede aprobar su violacion. Ahora bien: *la idea eterna del orden que existe en la mente divina, el cual están obligadas á guardar todas las criaturas existentes ó posibles*, es lo que constituye la *ley eterna*.

33. Esta ley no es una realidad absoluta distinta de Dios y que se imponga á él, sino la misma esencia divina considerada como arquetipo y como norma suprema de todo lo que es ó puede ser. Para negarla, forzoso es aceptar una de estas tres hipótesis absurdas: ó decir que el mundo es esencialmente desorde-

nado, ó que no constituye el orden el mayor bien de los seres, ó que este bien no debe ser conocido por la inteligencia divina y aprobado por su voluntad.

34. No debe confundirse la ley eterna ni con las *ideas* que tiene Dios de las cosas capaces de ser creadas, ni con la *Providencia* con que las rige despues de creadas, lo cual no obsta para que tenga relaciones con las primeras y la segunda. Ciertamente tres cosas pueden distinguirse en las criaturas: es la primera la esencia propia de cada una; la segunda, la relacion que média entre una y otra, y la que todas despues tienen con Dios; la última es la duracion de cada cual y las operaciones que ejecuta para alcanzar su fin. La esencia ideal que cada cosa tiene en la mente de Dios, es la *idea divina*; la idea de aquel orden de relaciones que las cosas creadas ó capaces de serlo tienen entre sí ó con Dios, y que debe ser observado por ellas, forma la *ley eterna*; en fin, el orden actuado en el mundo, merced á la conservacion de las cosas creadas, junto con el movimiento real de cada una hacia su fin propio y al comun de todas, constituye la *Providencia divina* (1). Así es que las ideas del entendimiento divino son la medida del ser de las cosas. La ley eterna expresa el orden de sus relaciones (2), y la *Providencia* es la misma ley eterna aplicada al gobierno del mundo (3).

CAPITULO VII.

DE LA LEY NATURAL Y MORAL.

SUMARIO.—35. Cómo esta ley es una emanacion de la ley eterna.—36. Su existencia.—37. Sus caracteres.—38. Objeto de la ley natural y moral.—39. Su promulgacion natural.—40. Errores de Racionalistas y Tradicionalistas.

30. La ley del orden, inmutable y eterna, podemos considerarla bajo dos aspectos: en cuanto existe en Dios, y en cuanto se hace manifiesta al entendimiento humano. En el primer sentido se llama *ley eterna*; en el segundo, *ley natural y moral*. Esta, pues, es *el conjunto de los eternos designios del orden*

(1) En este sentido dice Santo Tomás: «Providentia non nominat legem æternam, sed aliquid ad legem æternam consequens»; *Qq. dispp. De ver.*, q. I, a. 1 ad. 6.

(2) «Lex æterna est ratio ordinis rerum in finen»; Santo Tomás, 1 2æ, q. XCIII, a. 1.

(3) «Lex æterna est ratio divinæ gubernationis»; *ibid.*, a. 4. «Providentia ext veluti ratio exequendi et applicandi legem æternam»; Suárez, *De legibus*, lib. II, c. 3, n. 12. «Conceptio ordinis rerum in divina mente existens a voluntate ad executionen applicata, providentia dicitur»; Lessio, *De perfect. moribusque divinis*, lib. XI, c. 1, n. 2. Friburgi 1861.

en cuanto cognoscibles por el entendimiento humano, y capaces de ser aplicados al gobierno del hombre.

Por dos motivos se llama ley natural: el primero es porque la bondad ó malicia de aquellas acciones que manda ó prohibe está fundada en su intrínseca relacion de conveniencia ó repugnancia con la naturaleza humana; el segundo, que tales relaciones son accesibles á las solas fuerzas naturales de la razon humana. La templanza, por ejemplo, es ley natural, porque nace de la relacion de subordinacion natural del cuerpo respecto del espíritu y el hombre que juzga rectamente la descubre, observando que comer con exceso daña al cuerpo, y á la par embota el espíritu, incapacitándolo para las funciones mentales.

36. Siendo la ley moral la aplicacion de las ideas eternas del orden al gobierno del hombre, claro es que todas las razones que demuestran la realidad objetiva del orden moral prueban tambien la realidad objetiva de la ley moral (§ 23); pero la existencia de la ley moral se demuestra tambien por otras muchas razones.

En primer lugar, todo sér que tiende á un fin fuera de sí, encuentra en él la razon de su ser y la norma de sus actos, de igual modo que todo órgano tiene en su fin propio la razon de su existencia y la ley de su desarrollo. Pero sabemos ya que el fin propio del hombre es la conservacion del orden establecido por Dios. Luego el mantenimiento de este orden es la ley de su obrar racional, la cual no es otra sino la ley moral. Como se ve, aquí no hay medio: ó debe decirse que el obrar del hombre es *esencialmente* desordenado é irracional, ó se tiene que admitir la existencia de la ley moral.

Además, todo agente capaz de obrar en términos que, ó puede conseguir su fin, ó apartarse de él, tiene necesidad de una ley que le haga conocer cuál de entre varias direcciones es la que conduce al fin propuesto, de igual suerte que el arquero necesita de alguna regla para saber cuál de entre las diferentes direcciones posibles será la más á propósito para que la flecha llegue al blanco. Usando el hombre de su libertad, puede desviarse de su fin. Tiene, pues, necesidad de una norma que lo dirija, y ésta es la ley moral.

En fin, la existencia de la ley moral se confirma evidentemente por el testimonio de nuestra conciencia y la de todo el género humano. Quitada esta ley, no tendrian razon de ser las alegrías ni los remordimientos de nuestra conciencia, ni el mérito, la alabanza y el premio, ó el demérito, el vituperio y la pena, con que la conciencia del género humano ha acompañado en todos tiempos y lugares las acciones buenas ó malas.

37. Conocida la naturaleza y la existencia de la ley moral,

veamos ahora sus caracteres. El primero es *ser por sí inmutable*. La ley moral, así como el orden moral de que es expresion, se funda sobre las relaciones necesarias que existen entre la naturaleza humana y el destino final del hombre. Es así que estas relaciones son esencialmente inmutables; luego la ley moral debe ser inmutable. Si no lo fuese, dejaria de ser lo que es, porque en vez de estar basada sobre los arquetipos eternos de la inteligencia divina, perteneceria á la esfera de los hechos variables por su naturaleza.

La ley moral es tambien *universal*, pues comprende á todos los seres inteligentes y libres, abraza todas sus acciones libres, y se extiende á todos los tiempos y á todos los lugares.

Por último, la ley moral *es una sola*. Es verdad que sus preceptos son muchos, segun las múltiples relaciones esenciales de la naturaleza humana; pero todos ellos, á más de conspirar á un objeto solo, son otras tantas aplicaciones de un solo precepto universal, el orden que las criaturas racionales tienen que guardar con conocimiento y amor libre (1).

38. Conocidos los caracteres de la ley moral, menester será que consideremos su objeto.

En la esfera de ley moral se comprenden todas las acciones que ejecuta el hombre en calidad de ente moral, y el modo segun el cual debe ejecutarlas. Porque imperando esta ley de una manera absoluta sobre el libre albedrío del hombre, lo somete, sin violencia, á sí en todo su sér; de donde se sigue que no solo la accion, sino tambien el modo de efectuarla, ha de ser conforme á la ley moral. Sabido es que á tres categorías pueden reducirse todas las verdades morales. Expresan unas los supremos principios de moral, que son evidentes en sí mismos y conocidos de

(1) La unidad de la ley moral ha sido negada por Herbat, que supone la existencia de cinco leyes morales, llamadas por él ideas prácticas ó juicios estéticos, y son la idea de la libertad, la idea de la perfeccion, la idea de la benevolencia, la idea del derecho y la idea de la equidad ó retribucion. Tan extraña teoría la funda en que admitiendo la unidad de la ley moral, no habria más que una sola especie de inmoralidad. La exposicion de esta doctrina está contenida en su obra *Analitische Beleuchtung des Naturrechtes und der Moral*, § 56-59, Götingen 1836. Pero fácil será á todo el mundo responderle que la unidad de la ley moral no destruye la multiplicidad y diversidad de las culpas morales, siendo los preceptos contenidos en aquella ley única muchos y moralmente diversos. A más de que, como observó el mismo Fichte (*Die philosophiscen Lehren von Recht, Staat und Sitte*, § 302, Leipzig 1850), las cinco ideas de Herbart, lejos de constituir cinco leyes morales, son de tal naturaleza, que ninguna de ellas merece el nombre de verdadera ley. Porque es esencial á toda ley tener fuerza obligatoria, la cual no se encuentra en una simple idea ó en un juicio estetico.

todos, merced á la propension innata del entendimiento humano á conocer las relaciones de las cosas; otras son consecuencia *inmediata* de estos primeros principios, y basta el menor esfuerzo de reflexion para conocerlas; las últimas son consecuencia *remota* de los principios supremos, y requieren por eso una larga y ejercitada reflexion. Ahora bien: el conjunto de todas estas verdades, en cuanto pueden ser conocidas por la razon humana, *tomada en sí y absolutamente*, forma el objeto de la ley moral, con esta sola diferencia: que los primeros principios morales y sus consecuencias inmediatas constituyen *el objeto primario* de aquella ley, y las consecuencias remotas de aquellos principios *el objeto secundario* (1).

39. La ley moral, como cualquiera otra ley, tiene necesidad de ser *promulgada*; y entiéndese por promulgacion *el acto por virtud del cual se hace llegar una ley á conocimiento de quien debe cumplirla*. Se evidencia que la promulgacion es propiedad inseparable de toda ley, considerando que el efecto propio de toda ley es ligar la voluntad mediante el deber. Es así que la voluntad, como dependiente del entendimiento, no puede ser obligada por una ley que ignora, porque no ha sido promulgada; luego la promulgacion es una propiedad esencial á toda ley.

De dos maneras se hace manifiesta interiormente al hombre la ley moral: por medio de la razon, y por medio de la conciencia (2). En cuanto á la razon, fundada como está la ley moral sobre las relaciones naturales del orden moral, y siendo toda relacion de esta índole una verdad natural aplicada á la esfera del obrar práctico del hombre, no ofrece duda que puede ser conocida por la *razon humana*, sin que esto quiera decir que todos los individuos, al conocerla, reunan tales condiciones que no puedan nunca caer en error. Luego el primer medio por el cual se promulga la ley moral es la razon que aprende sus mandatos. Y ciertamente, si se habla de los primeros principios morales y de sus aplicaciones inmediatas, la sola luz inteligible que sirve á la razon humana para aprender las verdades evidentes, y la capacidad reflexiva y deductiva de que se halla dotada, bastan para darle conocimiento de semejantes verdades. Supongamos que un salvaje, ya anciano, logra cazar una liebre, y cuando la lleva á su cabaña, un bandido joven y robusto que le asalta

(1) *Met. della morale*, p. 205-207.

(2) Al decir que conocemos la ley natural y moral por medio de la razon y de la conciencia, no se entienda que afirmamos que la razon del hombre abandonada á sus solas fuerzas conoce por completo aquella ley; bien pronto veremos cuánto necesita *moralmente* de la ayuda de la revelacion, y cómo, porque le era necesaria, fuele concedida por su Hacedor.

se la roba abusando de su fuerza. Pero llega entre tanto otro salvaje que, siendo más robusto que el ladron y viendo afligido al buen anciano, lo consuela, restituyéndole la liebre robada. ¿Qué ideas morales se descubren en esta doble escena? Evidentemente, el tercer salvaje creyó injusta la accion por la cual el bandido robó su presa al anciano, y deber de humanidad acudir en su ayuda. Pero claro es que si aquel salvaje sabe esto. no es por efecto de una educacion civil ó religiosa, sino que fué la propension innata del entendimiento á percibir las relaciones naturales del orden moral la que le movió á aplicarla á uno de los accidentes más comunes de su vida.

No acontece lo mismo en aquellas verdades que exigen una reflexion larga y acostumbrada para poderlas deducir de los supremos principios de moral. Con efecto, tambien estas verdades pueden ser conocidas por la *razon específica del hombre*, toda vez que no traspasan los límites ni la esfera del entendimiento humano. Pero el hombre no es solo entendimiento ni sólo voluntad; antes, en su condicion actual, la observacion desapasionada de los hechos psicológicos demuestra que, en vez de hallarse subordinadas, la sensibilidad á la razon, y las pasiones á la voluntad, pueden sobreponerse á estas facultades racionales: debido á lo cual no están seguros los individuos de no equivocarse cuando valiéndose de sus fuerzas naturales raciocinan acerca de aquellas mismas verdades accesibles á la razon humana. ¿Podrá negarse que es naturalmente posible á un hombre andar sin caerse durante todo un dia por una estrechísima vereda? Ciertamente que no. Con todo eso, es muy probable que en medio ó al fin de su camino, ya sea por alguna dificultad, ya por inadvertencia, debilidad ó ligereza, dé algunos pasos en falso, y acaso no muy pocos. Lo propio sucede á la razon humana cuando deduce las consecuencias de los supremos principios de moral. Hé aquí por qué fué ventajosísimo y aun *moralmente* necesario que hubiese tambien una autoridad encargada de enseñar al género humano las verdades naturales de la moral.

Aun sin esto, en el orden natural y moral, la ley moral se promulga por medio de la conciencia moral, la cual, como premio momentáneo de la accion, concede aquella paz y tranquilidad interior que supera á todo consuelo de la tierra, ó por vía de castigo, si la accion es mala, imprime en el ánimo aquella angustia y tristeza, más que descrita, bosquejada tan sólo por historiadores y poetas.

40. De lo dicho se infiere que yerran los *Racionalistas* cuando dicen que la razon humana se basta á sí misma para establecer un sistema perfecto de Moral, y no se equivocan menos los *Tradicionalistas* cuando pretenden que la razon humana

es impotente para descubrir por sí las verdades morales del orden natural. La verdad se halla en medio de estos dos extremos, porque tan falso es deprimir como exaltar fuera de los debidos términos la fuerza de la razon humana (1).

CAPITULO VIII.

SANCION DE LA LEY MORAL.

SUMARIO.—41. Idea de la sancion.—42. Es necesaria á toda ley.—43. La sancion debe ser análoga á la ley, y dura tanto como el orden de relaciones sobre que ésta se funda.—44. Por esto la sancion de la ley moral principia en la vida presente y tiene su cumplimiento en la futura.

41. Toda ley necesita una sancion, y por sancion entendemos aquí «el conjunto de bienes anejos á la observancia de la ley, y el conjunto de males anejos á su trasgresion» (2). A fin de no errar sobre este punto, es preciso distinguir la *autoridad* de la *eficacia* de la ley. La autoridad de la ley se deriva de las relaciones que tiene el sujeto obligado con el sujeto que obliga, y bajo este aspecto, la ley es perfecta en sí y tiene fuerza obligatoria luego de conocida por sus sujetos. Pero la ley, además de tener relacion con la inteligencia, que debe conocerla, tiene relacion con la voluntad, á la que debe mover eficazmente para obrar el bien. Pues la sancion es necesaria para que la ley consiga tal eficacia.

42. La voluntad humana necesita ser movida para obrar, porque, segun ley universal, ninguna fuerza se determina á obrar antes de recibir algun impulso. Semejante excitacion puede nacer, ó del puro amor del obsequio voluntario á la autoridad de la ley, ó de este amor unido á la esperanza de conseguir un

(1) Véase la *Met. della morale*, p. 64-70. A quien objetase que la ley moral no ha sido promulgada á los niños, porque á su edad todavía no hacen uso de la razon, no es difícil responderle, toda vez que para la promulgacion de la ley moral basta la *propension innata* que tiene todo hombre para conocer sus mandatos, ó como dicen las escuelas, para la promulgacion de la ley moral no es preciso el conocimiento *actual* de ella, basta con un conocimiento habitual, esto es, con la propension innata á conocer sus principios universales. «Promulgatio legis naturæ est ex hoc, quod Deus *eam mentibus hominum inseruit naturaliter cognoscendam*»; Santo Tomás, 1ª 2æ, q. XC, a 4. «Quemadmodum cognitio principiorum primorum ratione luminis naturalis dicitur esse nobis *innata*, quia *lumen illud sufficit ad illa cognoscenda*... sic et primorum principiorum moralium nobis *innata et* pro eo, quod indicatorum illud sufficit ad illa cognoscenda»; San Buenaventura, *In lib. II Sent;* Dist. XXXIV, q. 2. a. 3.

(2) En derecho civil, la sancion es el acto con que la autoridad suprema aprueba la ley, poniéndole su firma.

bien ó al miedo de experimentar algun mal. Pero como el hombre no es solo entendimiento y voluntad, sino un compuesto de facultades intelectivas, sensitivas y afectivas, la influencia que sobre él ejerza la ley será muy débil, de no juntarse con la consideracion del bien en sí algun otro atractivo que facilite la actuacion y haga difícil la trasgresion. En este atractivo consiste la sancion, que por eso es necesaria á la eficacia de ley. De aquí que no haya ley, ni natural ni sobrenatural, que no vaya acompañada de una sancion. Aun en los mismos *consejos*, desnudos del carácter de autoridad, que va implícito en la idea de ley, tampoco falta una parte de la sancion en cuanto llevan anejo un bien á su observancia. Quien admite que puede existir una ley sin sancion, se contradice: porque en el acto mismo que reconoce la autoridad de la ley y la fuerza obligatoria que la acompaña, pretende, sin embargo, que de su violacion ó cumplimiento no puede derivarse ninguna otra consecuencia.

Y no se diga que, debiendo tener la ley por motivo de su cumplimiento la ley misma, huelga cualquier otro motivo exterior, como la sancion, que excite á ello; porque habiendo de obligar la ley moral y natural á todos los hombres en general y á cada uno en particular, debe tener una fuerza proporcionada á su universalidad. Y siendo pocos los que pueden elevarse al concepto de la autoridad de la ley, si en esto consistiese exclusivamente la fuerza que hubiese de mover á obrar la voluntad, el resultado sería que la ley moral no tendria suficiente eficacia para el mayor número.

Añádase que la sancion es una exigencia necesaria del orden moral, de que toda ley es expresion mediata ó inmediata. Y á la verdad, el orden moral exige que sean de su causa respectiva el bien y el mal moral, con todas sus consecuencias. Fundado el orden moral en el orden metafísico, debe querer que el efecto recaiga sobre su propia causa. Es así que, segun el orden racional, las consecuencias del bien moral no pueden menos de ser felices, y las consecuencias del mal moral deben ser infelices; luego una virtud sin premio y un delito sin pena son contradictorios al orden moral. El orden no puede querer el desorden. Luego la sancion es una exigencia del orden moral, base y fundamento de toda ley.

43. Perfeccionando la sancion la ley, mediante la eficacia que añade á su autoridad, perfecciona tambien el orden moral. Pero la perfeccion responde siempre á lo perfectible, y está destinada á durar mientras dure el estado real del objeto que perfecciona. Luego es consiguiente que la sancion de la ley sea *análoga* á ella, y *dure tanto* como aquel orden á que se refiere la ley, perfeccionada por la sancion. Ahora bien: el orden pu-

ramente moral sobre que se funda la ley meramente moral, comienza en la vida presente, y recibe su última perfeccion en la otra vida (§ 16). Luego la sancion de la ley moral deberá tener su principio en esta vida, y el término de su perfeccion en la vida futura.

44. Aquella satisfaccion interna superior á toda consolacion terrena que acompaña un acto virtuoso, aquellos remordimientos de conciencia que destrozando el alma del delincuente la purifican, son la primera voz de la naturaleza que atestigua la existencia de la ley moral. Mas prescindiendo de toda otra consideracion, los remordimientos son un castigo que no impresiona al que está habituado al vicio, ó que si acaso le impresiona muy ligeramente; lo cual vale tanto como decir que se necesita un castigo mayor para los delitos cometidos, y un freno más eficaz para impedir que se repitan. Lo mismo acontece con la alegría de la buena conciencia, que, aunque sirve de premio á las obras virtuosas, ni guarda proporcion con las más difíciles de ejecutar, ni sin esto ofrece en muchas ocasiones el gozo suficiente. La sancion, pues, de la ley moral tiene que ser una sancion que consista en penas y premios distribuidos entre malos y buenos por un soberano juez, segun las culpas y los méritos de cada uno. En qué medida, dónde y cuál será su duracion, no es de este lugar el indagarlo (1); pero convengamos en que es forzoso, ó admitir esta conclusion, ó rechazar estos dos principios incontrastables: Dios es justo, entre la virtud y el premio, el vicio y la pena, média siempre una relacion necesaria.

CAPITULO IX.

EL DEBER CONSIDERADO EN ORDEN Á LA LEY MORAL.

SUMARIO.—45. El deber es el efecto propio de la ley.—46. Su definicion.—47. Su fundamento objetivo.—48. Este difiere del principio del deber, que es solamente Dios.—49. Prueba indirecta de tal verdad.—50. Triple categoría de los deberes.—51. Su subordinacion.

45. El efecto propio de la ley moral, como de cualquiera otra ley, es la *obligacion*, el *deber*, toda vez que la ley es ordenacion racional, y no se concibe ésta sin la obligacion correlativa en las personas á que la ley se aplica.

46. El deber ó la obligacion, como quiera llamarse, es *la necesidad moral de ejecutar ó no ejecutar una accion*. Como necesidad *moral*, el deber liga la libertad por medio del conocimiento, sin menguar por eso un punto la fuerza natural. El

(1) *Met. della morale*, p. 211-215, 222-224.

hombre queda libre *en el hecho* de observarlo ó no; pero si lo viola, la razon no puede aprobar el extravío, como opuesto que es al orden, su verdadero bien. Por eso, en la idea del deber entran dos elementos: *objetivo* el uno, *subjetivo* el otro. Consiste el primero en la relacion de conveniencia ó repugnancia de una accion con la ley de la voluntad; el segundo consiste en el sentimiento de aprobacion ó desaprobacion que nace de aquella relacion de conformidad ó repugnancia.

47. Sin ocuparnos ahora en el sentimiento de aprobacion ó desaprobacion, es evidente que no se necesita pensar mucho para comprender que en la relacion intrínseca de un acto con el fin de la voluntad humana radica el fundamento objetivo del deber. Pero antes de entrar á demostrar esta verdad, conviene hacer una distincion.

El fin de la voluntad puede ser libre ó necesario. El primero es aquel que se puede rechazar ó dejar de querer, como, por ejemplo, el fin de edificar una casa. El segundo es aquel que no se puede rechazar ó dejar de querer bajo ningun concepto, como el amor de la felicidad. Pero, ya sea el fin necesario ó libre, arguye siempre el uso de ciertos medios, aunque con esta notabilísima diferencia: cuando el fin es arbitrario, la necesidad de los medios es solo hipotética, y no de indispensable necesidad; porque dependiendo tal necesidad del fin propuesto, cesa cuando deja el hombre de querer el fin. Así, para adquirir la ciencia, es necesario el estudio; pero como no es un fin necesario, cesa el medio del estudio cuando no se quiere la ciencia. Al reves, cuando el fin es necesario, la necesidad del medio llega á ser absolutamente indispensable, aunque en el hecho sea libre el hombre de poner ó no poner en práctica este medio. Esto sentado, resulta claro que no es de la primera especie la necesidad que entra en la idea del deber, propiamente dicho, pues una obligacion que puede traspasarse libremente, no es verdadera obligacion.

Probemos ahora que el fundamento objetivo del deber es la relacion intrínseca de conformidad entre las acciones de la voluntad y el fin necesario de ésta. Con efecto, el fundamento racional del deber ha de ponerse en aquello que constituye el bien de la voluntad, y al cual ésta no puede renunciar sin perder su perfeccion moral. Es así que, como hemos demostrado (§ 16), aquel bien reside en el orden como expresion de la razon divina, eterna é inmutable; luego en el conjunto de las relaciones naturales queridas por el orden, debe colocarse el fundamento objetivo del deber. Ademas, el orden, prácticamente entendido, significa disposicion de medios al fin, y los medios de que el hombre puede valerse para obtener su fin natu-

ral son sus acciones libres. Luego en la relacion intrínseca, esencial y objetiva de las acciones humanas, con el fin necesario de la voluntad, se encuentra el fundamento objetivo del deber. En el orden objetivo y eterno de la razon divina, inmutable y eterna, el fin esencial de la naturaleza humana abraza un orden esencial de acciones que por su esencia están conformes con aquel fin y aquella naturaleza. De aquí que, supuesta la creacion libre del hombre y la de las cosas materiales para su servicio, el entendimiento humano, dotado de una propension innata á descubrir las relaciones de las cosas, percibe las relaciones intrínsecas que tienen las acciones humanas con el orden objetivo, y la voluntad, siguiendo á la inteligencia como maestra, siente la *necesidad moral* de conformarse á aquellas relaciones naturales, bajo pena de degradarse si obra de distinto modo.

48. El principio de donde procede el deber se diferencia de su fundamento. El fundamento del deber es la relacion intrínseca de conveniencia ó repugnancia entre las acciones humanas y el fin conveniente á la naturaleza racional del hombre. El principio del deber consiste en el motivo supremo por el cual la voluntad se considera moralmente necesitada á obrar en un sentido ó en otro. Este supremo principio del deber es Dios, sin el cual llegaria á faltarnos toda verdadera idea acerca del deber. La razon es evidente. El deber tiene que derivarse de aquel mismo principio por el cual la voluntad se siente *moralmente necesitada* á poner ú omitir un acto, ya que el deber es necesidad moral que liga sin violencia la inclinacion natural de la voluntad. Es así que la voluntad humana, hecha como está para el Bien absoluto, no puede sentirse moralmente necesitada, si no le presenta la razon una relacion necesaria entre una accion determinada y aquel bien; luego el principio de donde procede el deber es el Bien absoluto, esto es, Dios.

Tal verdad resplandece mejor cuando se considera que el deber á que nos referimos viene impuesto por la ley moral. Y por eso aquellas mismas razones que demostraban no tenia fuerza obligatoria la ley moral, hecha abstraccion de Dios, valen para probar que Dios es tambien el principio del deber. Cierto, el principio de la fuerza obligatoria de la ley es precisamente aquel que la constituye en su propia esencia. Pero la ley moral de quien procede el deber, es expresion de la razon divina, eterna é inmutable. Luego, prescindiendo de Dios, se anula el principio de la ley moral, y este anonadamiento de la ley moral lleva consigo la destruccion del deber.

49. ¿Cuál, si no, podria ser el principio del deber, hecha abstraccion de Dios? Dos teorías se han inventado para conservar en tal hipótesis el sentimiento del deber. La primera es la de

aquellos que piensan que al descubrir la razon las relaciones del orden, halla en el conocimiento de ellas motivo suficiente de obligacion, al menos *imperfecta*, que se perfecciona luego con la consideracion de Dios. Así se dice: meditando la inteligencia sobre las relaciones entre la parte sensitiva y la parte racional del hombre, encuentra suficiente motivo para afirmar el deber de sujetar los sentidos á la razon. La segunda opinion, defendida por los secuaces de Kant, sostiene que la idea de Dios no es necesaria para explicar el deber, porque la razon humana se impone el deber á sí misma. Ambas teorías son inadmisibles.

No puede admitirse la primera, porque en ella se confunde el fundamento con el principio del deber. La razon humana, es cierto, percibe en algunos actos una relacion natural de conformidad ó repugnancia con la naturaleza racional del hombre; conoce, por ejemplo, que los sentidos deben sujetarse á la razon. Mas semejante conocimiento no puede ser el principio de una verdadera obligacion, porque habiendo sido hecha la voluntad humana para el Bien absoluto, no puede reconocerse obligada á ciertos actos, si no descubre en ellos el entendimiento una conexion necesaria con aquel mismo Bien. Además de que en el sistema que combatimos no se exige que sea el orden el principio del deber. Ahora bien: el orden no puede considerarse como principio de obligacion, allí donde no se le mire como mandato de una potestad superior que tiene derecho á imponer su observancia. Pero esta potestad superior, ¿cuál es? ¿Acaso la *razon impersonal* de Cousin, que se identifica con la nada?

Más falsa es todavía la segunda opinion. Y en verdad, toda ley supone necesariamente un sujeto que la recibe con la obligacion de observarla, y un sujeto que la impone con la autoridad de obligar. Uua ley que no obligara, ya por dejar al arbitrio del sujeto obrar ó no obrar, segun sus prescripciones, ya porque quien la establece carece de la autoridad que se necesita para obligar, no sería ley. Ahora bien: si la razon humana fuese el principio primero y adecuado de la obligacion, uno mismo sería el principio que obliga y el sujeto obligado; lo cual equivale á no tener obligacion. La razon humana es el órgano, el medio por el cual se conoce la ley moral, pero de ninguna manera el principio constitutivo de la misma ley; de igual suerte que el ojo es el medio para ver, pero no el principio constitutivo de la luz.

50. Todo deber es consecuencia de una relacion moral, como fundado sobre la relacion de conformidad ó discordancia entre los actos humanos y el fin connatural de la voluntad. Pero las relaciones morales existen entre agentes morales, y pueden clasificarse segun la variedad de éstos. Luego las categorías

de los deberes morales son tantas cuantas son las categorías de los agentes morales. Si bien se considera, el término de las relaciones morales es triple, porque triple puede ser, segun el orden de razon, el término á que mire el hombre cuando obra, á saber: Dios, él mismo y sus semejantes. *Dios*, porque es el fin último de la voluntad y el principio supremo del orden moral; á *sí mismo*, porque el orden moral exige que el hombre conserve su dignidad personal y sus perfecciones; y *sus semejantes*, porque tambien en ellos se encuentra el carácter de la dignidad personal, y porque una sociedad natural fundada sobre la unidad de la especie humana, liga á todos los hombres con vínculos indisolubles. Tenemos, pues, deberes para con Dios, para con nosotros mismos y para con nuestros semejantes (1).

51. La mayor ó menor importancia de estos deberes está en armonía con la de las relaciones sobre que se fundan. A medida que la relacion es más íntima y más universal, y tiene mayor conexion con el orden moral, el deber que resulta de ella es de más importancia. Ahora bien: la relacion que liga al hombre con Dios es la más íntima, la más universal y la más conexa con el orden moral; luego entre todos los deberes, aquellos que se refieren á Dios ocupan el primer lugar. Vienen á seguida los deberes que tiene el hombre para consigo mismo, y en último término los que se refieren á sus semejantes, porque el vínculo de identidad es más perfecto que el de semejanza.

CAPITULO X.

NATURALEZA Y CONDICIONES DEL ACTO HUMANO.

SUMARIO.—52. La ley del deber supone la actividad libre del hombre.—53. Todo acto que procede de voluntad deliberada, es humano.—54. Semejante acto tiene su asiento en la voluntad, y su raíz en el entendimiento.—55. De la actividad libre en sus relaciones con el obrar externo,—56 y del carácter voluntario del acto en la doble forma de accion ó de omision.

52. Dos son los fundamentos en que se apoya todo el orden moral, Dios y el hombre: Dios como causa primaria, y el hom-

(1) Además de esta clasificacion general, el deber se distingue de otras varias maneras. Teniendo en cuenta el precepto de la ley, el deber es ó *afirmativo* ó *negativo*, segun que ordena ó prohibe ejecutar una accion. El segundo obliga siempre y en todo momento; miéntras el primero no obliga sino en determinadas circunstancias. Con relacion al sujeto, el deber es *universal* ó *particular*, segun que liga á todos los hombres ó sólo á determinadas personas, como son los deberes de los padres. En fin, habida la razon á la naturaleza intrínseca del deber, puede clasificarse en *moral* ó *jurídico*, segun que procede de la ley moral ó de la jurídica. Pero esto lo trataremos más al pormenor en la *Filosofía del derecho*.

bre como causa segunda (§ 22). Si la ley moral, expresion de aquel orden, es la norma que gobierna la actividad humana y la endereza á su debido fin, por fuerza ha de actuarse en la manifestacion misma de la actividad humana, en el obrar del hombre, en la accion. Y por eso los actos humanos, considerados en orden á su fin y á la ley, son la materia del orden moral. Pero ¿qué es un acto humano?

53. De tres clases son los actos del hombre: unos que le son comunes con las sustancias inferiores, como el vivir y el sentir; otros son propios de él, pero no hijos de una voluntad deliberada, como el amor de la felicidad; los últimos son efecto de su voluntad deliberada. El acto humano es precisamente *aquel que procede de voluntad deliberada.* Y en efecto, acto humano se llama aquel que procede del hombre como hombre, de igual manera que *acto animal* se dice el que ejecuta el animal en cuanto animal. Es así que lo que constituye el sér propio del hombre es la inteligencia y la libertad; luego acto humano será aquel que se realiza con conocimiento y voluntad libre, ó sea con voluntad deliberada.

54. Dependiendo en su origen de la inteligencia la voluntad libre del hombre, debe depender tambien en sus operaciones. Todo lo que aquella quiere, debe ser conocido antes por la inteligencia. Esta preexistencia de lo *querido* en el entendimiento constituye el *propósito,* ó sea el acto con que el espíritu *pone* delante de sí un hecho *antes* de ejecutarlo. Pues bien, desde punto y hora en que la *intencion* ó el *propósito* de la inteligencia llega á ser *querido* por la voluntad, ésta completa la esencia del acto humano, porque en esta doble manifestacion ha empleado el espíritu del hombre todas las facultades específicas de su ser propio.

55. Pero hay que distinguir dos momentos en la voluntad humana, el *querer interno* y el *obrar externo,* pues el hombre posee tambien un organismo. Y si para la esencia del acto humano basta el propósito y la volicion, su integridad exige la manifestacion externa, esto es, exige que la intencion y la volicion se conviertan en un hecho real del mundo exterior. Es por lo tanto menester investigar el enlace que média entre las determinaciones esenciales de la actividad humana y el acto externo.

Imposible es que pueda pasarse del querer interno al obrar externo sin que medie algun hecho que reconozca el querer por causa, y por efecto la operacion externa. Cualquiera que sea el motivo y la explicacion que se pueda dar, es un hecho indudable que la voluntad ejercita su predominio sobre las facultades orgánicas y sensitivas, valiéndose de ellas para ejecutar exte-

riormente las resoluciones interiores. Por esto, si el movimiento del organismo corpóreo es efecto de la volicion, sin duda que la volicion es la causa de aquel hecho, que por eso precisamente se convierte en un acto humano. Mas puede muy bien suceder que la voluntad dé impulso al organismo, y que de este hecho se deriven otros muchos. Estos hechos, por sólo ser efecto del hecho querido inmediatamente por la voluntad, no pueden apellidarse voluntarios, si la voluntad que quiere su causa inmediata no los ha querido á ellos, ni debia quererlos. El principio *qui est causa causæ, est etiam causa causati*, no debe aplicarse sino con esas restricciones. De aquí que pueda establecerse esta ley general: *el obrar externo de la voluntad constituye materia de los actos humanos cuando está ligado al querer interno con un vínculo de causalidad física y moral, ó inmediata ó mediata.*

56. El asiento, pues, del acto humano es la voluntad, y el entendimiento en su raíz. Ahora bien: al acto que procede de la voluntad, previo el conocimiento intelectual de lo que ella quiere, le llamamos voluntario; luego el acto humano es convertible con el acto voluntario. Este se manifiesta bajo dos formas: positiva una, que es la *accion*; negativa la otra, y es la *omision*. Mas no se crea que el hombre está inactivo en la última forma, pues sería contradictorio no obrar y poner un acto. Cuando el hombre se retrae de hacer lo que podia ó debia hacer, obra, aunque en apariencia permanezca inactivo, toda vez que su actividad se repliega sobre sí misma, determinándose á no hacer lo que debia y podia querer, y persistiendo en esta determinacion. Sucede con esto lo que con la inercia de los cuerpos, la cual es manifestacion de actividad, aunque en apariencia parezca lo contrario.

CAPITULO XI.

MORALIDAD DE LAS ACCIONES HUMANAS.

SUMARIO.—57. Relaciones entre el acto humano y el acto moral.—58. Idea de la moralidad.—59. Esta procede de dos causas, una formal y otra final.—60. Objeto, circunstancias y fin.—61. De qué manera concurren para la completa moralidad del acto humano.

57. El acto moral es el mismo acto humano con una relacion más. No está separado el uno del otro, como no está separada la direccion del movimiento; pero tampoco pueden confundirse, como no se confunde la direccion con el movimiento.

58. La moralidad implica dos relaciones: una á la accion considerada en sí misma y *objetivamente*; otra al que la produ-

ce, y es *subjetiva*. Bajo el primer aspecto, que es como la consideramos en este lugar, consiste la moralidad en la *conveniencia ó discrepancia de la accion con la ley moral*. En este concepto, una accion, considerada en sí misma, será *buena* si se conforma con aquella ley, y *mala* cuando no está de acuerdo con ella. Toda accion, considerada en su entidad, es buena, porque todo lo que es, es bueno: *bonum et ens convertuntur*. Pero en el orden moral es buena ó mala, segun que convenga ó no con la ley moral. Una cosa es, pues, la bondad física de la accion, y otra muy distinta su bondad moral: aquélla se funda en la realidad del acto; ésta en la relacion de conformidad entre el acto humano y el orden querido por la ley moral (1).

59. Las causas generadoras de la bondad moral del acto son dos: la formal, puesta en la conformidad del acto con el orden moral, de quien la ley moral es expresion, y la final, consistente en el motivo intrínseco del acto, que es la conservacion del orden prestablecido por Dios á los actos humanos.

En cuanto á la primera, un acto en tanto puede llamarse moral, en cuanto dice relacion á una ley preconocida como tal en cuya virtud, si se conforma á ella, se llama virtuoso, y vicioso en el caso contrario. Lo cual es tan cierto, que en la hipótesis imposible de que pudiera borrarse del alma humana la idea de toda ley, cesaria en el momento mismo toda diferencia entre la virtud y el vicio, como no existe en los brutos incapaces de ley propiamente dicha, porque se hallan privados de razon. Luego si se dan los actos morales, debe existir necesariamente una ley que sea norma comun de ellos y criterio general para juzgarlos. Esta ley es la ley moral.

Por lo que hace á la segunda causa de moralidad, el acto moralmente bueno, por lo mismo que se conforma al orden prescrito por Dios á los seres racionales, redunda por su naturaleza en obsequio del Creador, que ha establecido aquel orden y quiere conservarlo.

60. Estas dos causas, que engendran la bondad moral del acto, toman forma concreta en tres elementos esenciales á la moralidad de un acto: el objeto, el fin y las circunstancias. Discurramos sobre ellos separadamente.

I. Todo acto lo determina y especifica el objeto con quien tiene relacion. Así, el acto de ver es tal porque tiene por objeto lo que es visible; luego tambien el acto de la voluntad humana recibe su forma moral de su objeto propio, considerado, no en

(1) Sobre algunos errores relativos á la esencia de la moralidad puede verse Plassmann, *Die Moral gemäs der Schule des hl. Thomas*, § 148, Soest 1861.

su realidad física, sino en las relaciones del orden moral á que tiene la voluntad (1). Y en efecto, todo acto humano procede de la voluntad, que se dirige hacia un objeto bajo un aspecto determinado. Ahora bien: del mismo modo que á todo movimiento lo especifica su término, el acto de la voluntad deberá ser especificado por su objeto correspondiente, *considerado en sus relaciones con el orden moral*. Si el objeto querido es conforme al orden moral, el acto de la voluntad será *bueno*; en el caso opuesto, será *malo*. Así, servirse de la cosa propia y disponer de lo ajeno son dos actos específicamente diversos *bajo el aspecto moral*; y esto por razon de sus objetos respectivos, considerados en sus relaciones con el orden moral (2).

II. El otro elemento de donde resulta la moralidad de un acto, es el fin que por su mediacion se propone conseguir el hombre. En general, entiéndese por *fin aquello por cuya causa ó deseo se hace alguna cosa*. Mas tratándose de los actos humanos, ha de distinguirse un doble fin: uno, el término natural de la accion, ó como dice la escuela, de la *obra*, y es el objeto de la misma accion; otro es el objeto que se propone aquel que ejecuta un acto, ó sea el fin del *agente* (3). Por ejemplo, el fin natural de la usura es lucrar con dinero de *otro*, y este fin constituye el objeto propio de la usura. Pero un usurero vengativo podrá buscar en la usura el medio de pagar un asesino; lo cual no será el fin de la usura, sino del usurero, y no como usurero. Por esto, cuando se dice que el segundo elemento de moralidad de un acto es el fin de quien lo hace, no se habla del fin natural del acto, sino del fin del agente. Que tal fin sirve tambien de elemento á la moralidad del acto, es evidente á cualquiera que considere que elemento de la moralidad de un acto es todo aquello que tiene una relacion intrínseca con él. Ahora bien: el fin de quien ejecuta un acto ó se propone ejecutarlo, tiene con el acto aquella misma relacion intrínseca que tiene el conocer con el querer. Luego el fin que se propone el hombre con su accion es otro elemento de moralidad.

III. El último elemento de moralidad en los actos humanos está en las *circunstancias*, las cuales son ciertas determinacio-

(1) Cons. Santo Tomás, 1a 2æ, q. XVIII, a 2 ad 1.

(2) Es falso decir que el objeto ó fin natural de la accion no puede constituir su moralidad intrínseca por ser extrínseco á ella. Pues aun cuando es verdad que el objeto es intrínseco á la accion, sin embargo, á la naturaleza de la accion es intrínseca su relacion con aquel objeto determinado. Cons. Santo Tomás, 1 2æ, q. XVIII, a. 4 ad 2.

(3) «Finis comparatur ad actum, ut principium vel terminus»; Santo Tomás, 1 2æ, q. I, a. 3 ad I.

nes accidentales que influyen en la moralidad de un acto (1). La naturaleza específica de la moralidad del acto se deriva principalmente del objeto; así que aquéllas no son más que algo *accidental*. La razon es que en el orden de las cosas naturales, la perfeccion total no depende sólo de los principios esenciales, sino tambien de la recta proporcion de las cualidades accidentales. Así, la perfeccion total de un hombre no depende sólo de hallarse dotado de animalidad y razon; ha de poseer además miembros proporcionados y otras cualidades accidentales. Pues una cosa análoga debe decirse de la moralidad del acto, á cuya moralidad contribuyen tambien las circunstancias, que no puede mudar á su antojo la voluntad humana (2). La cualidad accidentad, ó como se dice hoy, la contingencia de que uno cometa un homicidio voluntario en la persona de su padre, agrava indudablemente el delito.

61. Para que un acto humano sea moralmente bueno, requiérese el concurso de todos los elementos que contribuyen á formar su bondad y perfeccion moral. Es así que, segun hemos visto, estos elementos pueden reducirse á tres: el objeto, el fin y las circunstancias. Luego donde falte alguno de ellos, el acto es malo, porque mal se considera toda privacion de una cualidad debida (3). De donde procede que si el objeto es bueno y el fin perverso, todo el acto es malo. Así, si alguno ejecutase un acto de largueza dando á un pobre para que se entregue al vicio, no sería esto un acto de virtud digno de alabanza, sino más bien un acto punible, merecedor de castigo. De igual suerte si el fin es lícito y el objeto querido malo, el acto *en sí* será inmoral; como que la moralidad se deriva principalmente del objeto. Si sucede que el acto es *objetivamente indiferente*, lo hará bueno ó malo el fin lícito ó prohibido que le sobrevenga (4).

(1) Comunmente se enumeran siete circunstancias que Ciceron señaló de este modo: Quis, quid, ubi, quibus auxiliis, cur, quomodo, quando?

(2) Cons. Santo Tomás, 1 2æ q. XVIII, a. 3.

(3) Cons. Santo Tomás, ibid., a. 1.

(4) Acerca de esta cuestion, si se dan ó no actos indiferentes y en qué sentido, véanse *Met. della morale*, p. 128-130.

CAPITULO XII.

DE LA IGNORANCIA, DEL MIEDO Y DE LA FUERZA MAYOR EN SUS RELACIONES CON EL ACTO HUMANO.

SUMARIO.—62. A los tres elementos constitutivos del acto humano se oponen tres obstáculos: la ignorancia, el miedo y la fuerza mayor.—63. Ignorancia y sus formas.—64. Criterios que resultan para juzgar el carácter voluntario de un acto.—65. Por qué no anula el miedo el carácter voluntario del acto, aunque disminuya su intensidad.—66. La fuerza mayor no tiene imperio sobre el querer interno,—67 y por eso los efectos de ella no son hechos voluntarios.

62. El acto humano, como todo acto voluntario, presupone en la integridad de su sér tres condiciones: conocimiento por parte de la inteligencia, el querer por parte de la voluntad, y el obrar externo por parte de las facultades orgánicas sometidas al imperio de la misma voluntad. Pues bien, al conocimiento se opone la ignorancia; sobre el querer, como efecto de la actividad interna de la voluntad, ejercita su influencia el miedo, y las operaciones externas pueden ser impedidas por la violencia, ó como se dice ahora, por la *fuerza mayor*. Vamos á considerar estos tres obstáculos que se oponen á los tres elementos constitutivos del acto humano.

63. La ignorancia y el error, aunque accidentes diversos entre sí, están concordes en el efecto. La ignorancia supone falta de instruccion, y el error un juicio contrario al estado real de la cosa juzgada. Con todo, uno solo es el resultado que producen en la mente, y es la privacion de la verdad.

Respecto al objeto, la ignorancia es de *derecho* ó de *hecho*. Ignorancia de derecho se dice aquella que recae sobre las disposiciones de la ley; por ejemplo, si se ignora la existencia de una ley que manda ó prohibe una accion. Ignorancia de hecho es aquella que recae sobre la accion misma mandada ó prohibida por la ley.

Esta ignorancia, que á veces acompaña la accion, divídese en *antecedente* y *concomitante*. La primera es aquella por la cual uno ignora las condiciones del objeto sobre que versa su accion; de manera que si le fuesen conocidas, no hubiera puesto ú omitido aquella accion; por ejemplo, cuando un cazador, viendo que se mueve algo detrás de unos árboles y creyendo que es una fiera, dispara un dardo y mata ó hiere á un amigo suyo. La segunda ignorancia es aquella por la cual uno no sabe la índole del objeto querido, pero aunque la supiera, no obraria de distinto modo, como aconteceria si álguien, creyendo dar muerte á una fiera, matase á su enemigo á quien estaba resuelto á matar tambien, si lo hubiera conocido.

En fin, por lo que hace á la persona que obra con ignorancia, puede ser *vencible* ó *invencible*, segun que tenga origen en la inercia de la voluntad, ó que se padezca, aun puesta la debida diligencia para salir de ella.

64. Establecidas estas distinciones necesarias, he aquí los criterios morales.

I. Las operaciones que se ejecutan con ignorancia invencible y antecedente no son actos humanos, porque no son voluntarios. Y en verdad, todo acto voluntario exige que lo *querido* sea *conocido antes*. Es así que falta *sin culpa* este conocimiento en los actos que se realizan con ignorancia antecedente é invencible; luego tales actos no son voluntarios.

II. La ignorancia concomitante ni anula ni da al acto su carácter de voluntario. La razon es que aquello que no influye sobre el acto de la voluntad, no puede causar ó anular su existencia. Es así que la ignorancia concomitante no influye de ninguna suerte sobre el acto de la voluntad; luego no puede causar ni anular en él su carácter de voluntario.

III. El acto que procede de ignorancia vencible es voluntario, porque voluntario es aquel acto á cuya existencia concurre de algun modo la voluntad. Es así que la ignorancia vencible depende de la voluntad; luego el acto que procede de ella será más ó menos voluntario, segun que influya más ó menos la voluntad en privar á la inteligencia del conocimiento de la verdad, sin la cual era imposible querer.

IV. El conocimiento de los primeros principios morales y de sus consecuencias inmediatas no puede faltar á los séres dotados de inteligencia y libertad, sino cuando el ser que obra se encuentra en condiciones anormales. Pues aquellos principios y aquellas consecuencias son conocidos por la luz natural de la razon y por la conciencia. La ignorancia de estas prescripciones morales es por tanto voluntaria, y consiguientemente inexcusable: *ignorantia vel error juris non excusat*. Mas puede faltar por ignorancia invencible el conocimiento del hecho á que la ley se refiere. De donde se deduce que *ignorantia vel error facti excusat* (1).

65. Hasta aquí de la ignorancia. Vamos ahora á tratar del miedo. Este no es otra cosa que un movimiento del ánimo, pro-

(1) En el derecho positivo puede acaecer que *ignorantia vel error juris excusat;* toda vez que la materia de ese derecho, como verémos en su lugar oportuno, consiste en combinar con los hechos los principios absolutos de moralidad y de justicia. De aquí que sus leyes sean aplicaciones y determinaciones remotas de aquellos principios supremos. Ahora bien: en las aplicaciones remotas de los supremos principios de moralidad y de justicia pueden darse error é ignorancia invencibles.

ducido por la representacion de un mal inminente y futuro. Niega Puffendorf que sean voluntarios aquellos actos que se ejecutan bajo la presion del miedo, porque dice que tales actos no son de quien los hace, sino de quien los impone. Pero considerando la cuestion solo en su *aspecto moral*, creemos que el temor, salvo cuando llega á suspender todo uso de la razon, no suprime en el acto su carácter voluntario, bien que disminuya la plenitud de nuestra libertad. Ciertamente, acto voluntario se dice, no solo aquel que es querido por sí mismo, sino además el que es querido como medio para conseguir un fin (1). Ahora bien: el acto que se ejecuta bajo la impresion del miedo, aunque no sea querido por sí mismo, es querido al menos como medio para evitar el mal que se teme; luego es voluntario. El piloto que al verse sorprendido por una tempestad en alta mar, combatido por las olas y los vientos, acude como medio de salvacion á arrojar el cargamento en medio de los mares, claro es que ejecuta un acto voluntario obrando de este modo, porque se determina á salvar la vida, sacrificando para esto aquellos objetos. La libertad es un predominio que ejerce la voluntad sobre sus actos, y este predominio se encuentra aun en los actos realizados bajo la presion del temor.

Con todo, no ha de pensarse por eso que el temor no disminuya la plenitud de nuestra libertad. Porque no es completamente libre aquel acto que no se realiza con inclinacion absoluta de la voluntad. Tal inclinacion falta indudablemente en el miedo, toda vez que aquello que la voluntad quiere impulsada por el miedo, no lo quiere por sí, sino por evitar un mal mayor.

66. Nos resta tratar de la violencia en órden á la libertad de los actos humanos. En el Derecho romano, la violencia ó fuerza mayor se definia: *majoris rei impetus cui resisti non potest.* Demuestran los metafísicos que la violencia no puede producir un acto voluntario, pues de otro modo, el mismo acto sería efecto de la voluntad, en cuanto se presupone voluntario, y sería contra la voluntad, en cuanto es el resultado de un principio externo que obra en contradiccion con la voluntad. La violencia ó la fuerza mayor puede obrar sobre las facultades orgánicas y sensitivas del hombre, pero no sobre la facultad de querer; y así la necesidad física que produce la fuerza en aquellas facultades inferiores, no es siquiera lo que se llama un acto *comandado*, por no ser la expresion externa del querer interno.

67. Se ve por esto que no son voluntarios aquellos actos que proceden del hombre, como efecto de una fuerza mayor. La razon es que no puede llamarse voluntario aquel acto que se

(1) Cons. Santo Tomás, 1.2ae, q. VI, a. 6 ad 1.m

ejecuta contra la inclinacion de la voluntad, y que no proviene por eso de ella como de su causa intrínseca. Es así que los actos que son efecto de una fuerza mayor suceden en el hombre contra la inclinacion de la voluntad, y lejos de venir de la voluntad, como de su causa intrínseca, son más bien el efecto de una causa externa; luego tales actos no son voluntarios. En ellos el espíritu no obra, sino que padece; sirva de ejemplo el caso de que se obligara mi mano á firmar un testamento contrario á mi voluntad (1).

CAPITULO XIII.

DE LA IMPUTABILIDAD MORAL.

Sumario.—68. Idea de la imputabilidad.—69. Sus requisitos.—70. Su fundamento racional.—71. Su primer efecto, la alabanza ó el vituperio.—72. Segundo efecto, el mérito y el premio.—73. Relacion entre el mérito y el premio.—74. Si es meritoria una accion ejecutada por deber.—75. Cómo puede merecerse respecto de Dios.

68. La moralidad, como decíamos antes, tiene dos relaciones: una se refiere á la accion considerada en sí misma, otra á quien la produce, ó sea á su autor. Si ha de ser la accion virtuosa ó viciosa para un sujeto, necesario es que se le pueda atribuir como á su propio autor. Ahora bien: esta atribucion del acto á la persona que lo ejecuta con libertad apellídase *imputabilidad moral*.

69. Para que una accion sea imputable al sujeto son precisas tres condiciones: que el sujeto haya podido conocer la existencia de su deber; que haya podido conocer la naturaleza de su acto como conforme ó contrario á su deber; que haya sido libre para ponerlo ú omitirlo. En suma, es responsable de un acto la voluntad humana cuando es causa de el, despues de haber conocido la relacion de conformidad ó repugnancia que tiene el acto con la ley del deber (2). Pero ¿cuál es la suprema razon metafísica por la que debe imputarse á su autor un acto realizado en estas condiciones?

70. Es ley universal y suprema que el efecto debe pertenecer á la causa; pertenencia que será más estrecha cuanto sea más íntima la dependencia que tenga el efecto de su propia causa. Entre las sustancias finitas verifícase la causalidad perfecta

(1) Quien desee saber más sobre este punto, lea á Gerdil, *Philosophiæ moralis institutiones*, *Opp.*, t. III, p. 98-105, Napoli 1854.

(2) Cons. Trendelenburg, *Specimen juris naturæ exhibens genuinam imputationis notionem*. Helmst. 1761, Berner, *Dottrina della imputazione*, en aleman, Berlino 1843.

en el hombre que dotado de libertad ejerce pleno dominio sobre sus actos; de tal modo que puede ponerlos ú omitirlos. Luego si el principio de causalidad requiere que sea el efecto de su causa los actos humanos producidos por la actividad libre del hombre, deben corresponder á éste como autor de ellos. Esta atribucion de los actos libres á su verdadera causa es lo que constituye la imputabilidad. Puede decirse que el fundamento de la imputabilidad moral es la libertad personal del hombre y por eso la una crece, mengua ó está anulada, á medida que aumenta, disminuye ó falta la otra.

71. Los fenómenos que acompañan, como sus efectos naturales, á la imputabilidad moral, son la alabanza ó el vituperio, el mérito ó el demérito, el premio ó la pena. Veámoslo.

Todo acto humano imputado á su autor, el cual lo ejecuta con libertad, es bueno ó malo. Si bueno, lo perfecciona; si malo, lo hace imperfecto. Luego á ningun agente moral puede atribuirse un acto sin añadirle el concepto de la perfeccion ó el de la imperfeccion moral. Este concepto moral que se forma del sujeto que obra, en vista de la moralidad de su acto, suele llamarse *estima* si el acto es bueno, y *desprecio* si el acto es malo: la manifestacion externa de la estima ó del desprecio se llama *alabanza* ó *vituperio*, *honor* ó *deshonra* (1).

72. De este primer efecto de la imputacion moral nace el otro del mérito ó del demérito. El hombre está destinado á procurarse por medio de sus acciones libres su propio perfeccionamiento, ley tan universal y absoluta que ni puede faltar ni suspenderse. Pero entre las acciones libres que el hombre ejecuta ó debe ejecutar, hay algunas ordenadas al bien de los demas. Luego para que aquella ley no se desmienta por razon de estas acciones, preciso es admitir que de ellas resulta una relacion tal, que por lo mismo que están ordenadas al bien de otro, tórnanse en perfeccion del que las ejecuta. Pues esta relacion es el *mérito*, ya que meritoria es toda accion la cual por estar ordenada á beneficio de otro arguye en la persona beneficiada la obligacion de corresponder al beneficio recibido. De aquí que el mérito es *una exigencia moral de proporcion la cual tiende á procurar que un acto libre ejecutado en beneficio de otro perfeccione á quien lo ejecuta*. Su raíz está en el obrar libre del hombre; su nocion formal, en las ventajas ó aumento de bienes que trae á otra persona, y su término final, en la igualdad entre quien da y quien recibe. Pero esta igualdad, ¿en qué modo se efectúa? Reflexionemos un poco.

73. El hombre está moralmente obligado á procurar perfec-

(1) Cons. Santo Tomás, 12æ, q. XXI, a. 2.

cionarse por medio de sus acciones libres. Pero la persona agraciada recibe un aumento de bienes que no es efecto de su libertad, sino de la libertad de otro. Si pues ninguna obligacion tuviese la persona beneficiada respecto del que la beneficia, jamás podria hacer suyo el beneficio recibido. Y si no, ¿con qué objeto obró el uno en beneficio del otro? Para que la persona beneficiada haga suyo, en cuanto al dominio, ó al menos en cuanto al uso, aquello que le da. Luego para que la persona beneficiada pueda *moralmente*, esto es, segun el orden racional, hacer suyo lo que por otro lado no es efecto de sus actos libres, *debe* algo al autor del beneficio. Esta obligacion que la persona beneficiada tiene de corresponder á quien obró en provecho suyó, se cumple con la *merced*; y en la equivalencia entre el mérito y la merced consiste el mantenimiento de aquella ley de igualdad que exige el orden moral. He aquí la razon última por la cual el mérito demanda imperiosamente el premio, como su término correlativo y esencial (1).

74. Imaginan muchos que una accion obligatoria no puede ser merecedora de premio, y por eso afirman que, teniendo el hombre el deber de conformar su voluntad con los mandatos de la ley moral, no puede merecer cerca de Dios, legislador supremo de esa ley. Mas semejante doctrina es falsa por varias razones.

En primer lugar, si el deber excluye del acto que se ha de poner ú omitir la razon de mérito, el no deber bastaria para hacer meritorio un acto. Pero la falta de obligacion arguye que el acto es lícito, y nada más. El acto meritorio deriva su ser, ó segun frase de la escuela, lo especifica, su término connatural, que es la ventaja proporcionada á otro. Luego en la doctrina que combatimos se ignora el fundamento racional del mérito.

En segundo lugar, una cosa es el deber nacido de un contrato particular, y otra es un deber general que cumple el hombre sin estar obligado por un contrato particular. Ciertamente, el cumplimiento de un deber al que se está ligado mediante un contrato no encierra ninguna razon de mérito, porque el acto no es meritorio cuando no proporciona ventajas á otro. Ahora bien: el que restituye, por ejemplo, lo que ha recibido, ninguna ven-

(1) No vale decir que, aceptado un dón, se hace nuestro, sin estar obligados á dar nada en cambio. Con efecto, el dón aceptado exige indispensablemente la gratitud, y ésta es tambien una manera de pagar, y aun la paga más noble y deseada. Si la naturaleza nos mueve á la beneficencia, tambien nos inclina á la justicia, y sería injusto (tomada la justicia en sentido universal) que no tuviera el beneficiado deber alguno para con su bienhechor; de otra suerte, acrecentaria sus bienes, sin que este aumento fuese producto de su libertad.

taja causa al que se lo dió. Luego el cumplimiento de un acto obligatorio de esta índole no puede considerarse meritorio. No sucede otro tanto en aquellos actos ejecutados bajo la influencia de un deber general que no nace de una convencion particular. Se tiene indudablemente el deber general de amar, defender y acrecentar la gloria de la patria. Sin embargo, la conciencia humana atribuye mérito al sabio que la ilustra con sus escritos y al soldado que la defiende con su espada. Luego es inexacto que no pueda encontrarse mérito allí donde hay que cumplir un deber.

75. Tal vez alguno imagine que si el hombre puede merecer ó desmerecer respecto de sus semejantes, no pueda merecer respecto de Dios, legislador del orden universal. Y cierto, mediando entre Dios y las criaturas una distancia infinita, y procediendo de Dios todo el bien que exista ó pueda existir en las criaturas, no puede ostentar el hombre para con Dios el derecho de un mérito de rigurosa justicia. La justicia rigurosa supone igualdad entre el dar y el recibir, igualdad que no puede verificarse en las relaciones entre lo finito y lo infinito. Mas si por justicia se entiende una cierta proporcion y conveniencia moral, segun la cual decimos ser justo, verbigracia, que el padre remunere al hijo dócil y amoroso, en este sentido, el hombre que cumple los preceptos de la ley moral hace méritos respecto de su legislador.

En efecto, la ley moral exige que se actúe el orden moral por medio de los actos humanos realizados con conocimiento y libertad. Es así que estos actos se hallan bajo la tutela de la actividad libre del hombre; luego obrando el hombre rectamente, añade de suyo algun elemento de bien moral al orden del universo. Y como este orden es el fin que se propuso Dios al crear el universo (§ 15), claro es que del obrar recto del hombre resulta algun incremento de perfeccion en la gloria externa de Dios. Cooperando el hombre en este sentido al plan de la creacion, contrae méritos para con Dios. Con todo, no arguye esto en Dios una deuda de rigurosa justicia para con el hombre; sólo demuestra la fidelidad que se debe Dios á sí mismo y á sus mandatos. Porque habiendo creado Dios al hombre para asociarlo á su felicidad si observaba las prescripciones de la ley moral, consérvase fiel á esta su ordenacion cuando premia á los buenos y castiga á los malos (1).

(1) Santo Tomás, 1 2æ, q. XXI, a. 4; *Cont. Gent.*, lib. III, c. CXL.

CAPITULO XIV.

DE LAS PASIONES Y DE LOS HÁBITOS, EN SUS RELACIONES CON LA MORALIDAD.

SUMARIO.—76. Conexion de esta materia con las doctrinas anteriormente expuestas.—77. Se define la pasion.—78. Tiene su asiento en el instinto, y su raíz en la imaginacion.—79. De aquí que sea voluntaria ó involuntaria.—80. Bajo uno y otro aspecto difiere de la voluntad.—81. Errónea doctrina acerca de la naturaleza y el fin de las pasiones.—82. El principio de la pasion es natural, su fin es el perfeccionamiento moral del hombre.—83. Sin embargo, no es legítimo cualquier uso que se haga de ellas.—84. Del hábito, otro coprincipio del obrar humano.—85. Su objeto.—86. Virtud y vicio.—87. Division general de la virtud.

76. La causa formal de la moralidad de un acto consiste, segun dejamos apuntado en otra parte, en su intrínseca conformidad ó repugnancia con el orden prestablecido por Dios. Esta relacion de conformidad ó repugnancia no puede ser conocida sino de la razon, á quien secunda la voluntad. De aquí que sean dos propiamente las facultades que concurren á la produccion de un acto moral: la inteligencia y la libertad. Pero el hombre además de esta parte espiritual, está dotado de una parte sensitiva que, obrando á su modo, puede contribuir á la moralidad de los actos humanos. Esta comprende así las facultades por cuyo medio se obtiene la representacion de los objetos sensibles como el instinto, facultad afectiva. De las primeras no hablamos aquí, porque su mision está reducida á procurar las condiciones para el desarrollo de la inteligencia. Sólo el instinto, inclinándose con vehemencia hácia algunos objetos sensibles y apartándose de otros, influye no poco sobre la moralidad de los actos humanos. Y como las pasiones tienen su asiento en el instinto, importa mucho considerarlas en sus relaciones con la moralidad. ¿Qué se entiende, pues, por pasion?

77. En dos sentidos suele tomarse la palabra *pasion*; amplio y menos riguroso el uno, y más restringido el otro. El primero denota cualquier modificacion; el segundo expresa una modificacion sensible. Tomada la pasion en este último significado, puede definirse: *una viva conmocion sensible, producida en el hombre físico por obra de la imaginacion.*

78. Toda pasion tiene su asiento en el instinto, y su raíz en la imaginacion. Dada una pasion, siéntese arrastrado el hombre con violencia hacia un objeto, ó huye de él, y semejante movimiento es obra propia del instinto. Mas como el instinto se mueve á obrar en virtud de las imágenes reproducidas en la fantasía, la raíz de las pasiones está siempre en la imaginacion. Por ejemplo, un hombre vengativo conserva siempre la imagen de la ofensa y de la venganza, y de este modo cobra perpetuamente en

él nueva vida aquella ansia furibunda de verter la sangre del enemigo, que solo el tiempo, el temor y la prudencia son poderosos á extinguir. Suprimid aquel recuerdo en la fantasía, y desaparecerá poco á poco la pasion, aunque permanezca en la voluntad el deseo de vengarse. Esto es tan cierto, que la aprension de un objeto suprasensible no engendra pasion alguna hasta que lo reviste la fantasía de formas sensibles. Así, cuando al escuchar las proezas de un hombre generoso, se pinta en vuestro semblante una conmocion suave y aun derramais alguna lágrima, no os ha bastado para ello juzgar con la inteligencia de la bondad de aquella accion y aficionar al héroe vuestra voluntad; ha sido preciso tambien que, ayudados de la imaginacion, lleveis al ánimo los detalles y las circunstancias de aquel personaje tan ilustre.

79. Si la pasion tiene su base en el instinto, y su raíz en la imaginacion, claro es que puede ser *voluntaria* ó *involuntaria*, pues la imaginacion unas veces obra obedeciendo á la voluntad y otras se ejercita sin que la voluntad quiera, ó en contra de sus deseos.

80. Mas ya sea la pasion voluntaria ó involuntaria, difiere de la voluntad por razon del principio, el objeto y el sujeto. El principio que mueve á obrar la voluntad es la inteligencia; quien mueve al instinto de la pasion es la fantasía. El objeto de la voluntad es el bien universal, porque aun en los casos que desea un bien particular, lo quiere porque la inteligencia lo percibe como conexo con el bien universal. Por el contrario, objeto de la pasion es siempre un bien sensible. Por último, el querer, acto de la voluntad, se termina en el hombre espiritual; el sujeto de la pasion es el hombre sensitivo.

81. Establecidas estas premisas acerca de la naturaleza y génesis de las pasiones, vamos á considerarlas en sus relaciones con la moralidad de los actos humanos. En este punto erraron los filósofos de dos maneras: los Estoicos tuvieron por ilegítimas todas las pasiones, y Fourier y sus secuaces las santificaron á todas. La verdadera filosofía huye de ambos extremos, y declarando que el principio de las pasiones ha sido infundido al hombre para su perfeccionamiento moral, distingue entre las pasiones buenas y malas.

82. La pasion mueve al hombre sensitivo á rechazar ó apropiarse un objeto sensible reproducido por la imaginacion en nosotros en cuanto dotados de sensibilidad. Ahora bien: el enlace entre la imaginacion y el instinto es natural; luego la pasion tiene su origen en causas naturales. Por lo cual no puede decirse malo el principio de la pasion, so pena de acusar como mala á la causa creadora que lo ha infundido en el hombre.

Además, el principio de la pasion en la intencion de la naturaleza fué dado al hombre para su perfeccionamiento moral. La perfeccion moral del hombre comienza en la inteligencia, y halla en la voluntad completo desarrollo, y ésta es tanto más perfecta en sus operaciones, cuanto mayor es la intensidad con que se dirige al fin. Es así que las pasiones dan á los actos humanos una robustez y una vehemencia, que redoblan las fuerzas físicas y morales del hombre; luego en la intencion de la naturaleza el principio de las pasiones ha sido dado á éste para su mayor perfeccionamiento. Quitad al hombre la excitacion de las pasiones, y lo habreis reducido á la condicion de un tronco, segun la enérgica expresion de Lafontaine.

La pasion, no sólo ayuda y estimula el libre albedrío á la produccion del bien, sino que además lo sostiene en todos los trances de la vida: adormecido, lo despierta; frio, lo acalora; lánguido, lo fortalece; cansado y abatido, lo consuela y levanta.

83. Pero de que el fin de las pasiones consista en servir al perfeccionamiento moral del hombre no debe inferirse que, sea cualquiera el modo como se use de ellas, han de reputarse por legítimas y buenas. La pasion termina en el hombre sensitivo, y halla su base en el instinto. Es así que por ley natural el instinto debe estar sometido á la voluntad, y el hombre sensitivo al hombre espiritual; luego la voluntad tiene la obligacion de subordinar á sí las pasiones. Si esta subordinacion se interrumpe y las pasiones dominan la voluntad, viólase el orden moral, y las pasiones, lejos de cumplir su fin natural, se oponen á él. De esta manera se tornan malas las pasiones, como toda cosa que se aparta de su fin natural.

84. Es un hecho innegable que, ademas de las pasiones y de la aprension del bien, los *hábitos* incitan tambien á obrar la voluntad humana. Ciertamente, bajo la misma accion del bien racional y con la misma firmeza en la voluntad libre, son varias, segun los tiempos, ya las tendencias, ya la facilidad para ejecutar ciertas acciones. Esto arguye en la voluntad un nuevo principio motor, debido al cual se siente impulsada á obrar de un modo constante; nuevo principio motor al que cabalmente se llama *hábito*.

85. En el plan de la naturaleza, el hábito sirve para perfeccionamiento moral del hombre. Con efecto, tal perfeccionamiento está propiamente en la voluntad; la cual es tanto más perfecta cuanto más fácil y constantemente puede ejercitar los actos que le conducen á su fin. Es así que el hábito facilita los actos de la voluntad; luego tiene su fin natural en el perfeccionamiento moral del hombre. Encuéntrase el hábito en todos los principios activos é indeterminados de nuestro obrar: en el en-

tendimiento lleva el nombre de *ciencia* ó *memoria*; en la voluntad y en las pasiones se llama *hábito moral*; en el organismo se apellida *agilidad* ó *destreza*.

86. La perfeccion de la voluntad no solo es física, sino tambien moral. Las otras fuerzas no sujetas á la moralidad basta que obren con arreglo á sus leyes fatales y necesarias para que obtengan la perfeccion natural. Así, basta que ejercite la planta su triple funcion vital con sujecion á las leyes que le han sido impuestas, para que se digan perfectos su sér y su obrar. Pero no sucede lo propio con la voluntad, que, siendo libre, puede proporcionarse á sí misma nuevos impulsos de accion. Estos nuevos impulsos ó la inclinan á obrar bien ó mal: en el primer caso, los hábitos se llaman *buenos;* en el segundo, *malos*. El hábito bueno se identifica con la virtud, la cual se define: *una inclinacion constante á practicar actos honestos*. El hábito malo que constituye el vicio, puede definirse: *la inclinacion constante á ejecutar acciones malas*.

87. Tarea dificultosa es la de razonar sobre las diferentes especies de la virtud. Por lo que á nosotros hace, nos contentaremos con señalar ahora su division general.

La virtud es una inclinacion constante de la voluntad á practicar el bien, para lo cual es preciso haber formado en el entendimiento un hábito con que juzgar bien las cosas que pueden hacerse *(prudencia)*; que tienda la voluntad á conservar las proporciones del orden *(justicia)*; que modere además las pasiones que nos inclinan hacia el bien sensible *(templanza)*; y que se resuelva contra los obstáculos *(fortaleza)*. *Prudencia, justicia, templanza* y *fortaleza:* hé aquí las principales especies de virtudes, á las cuales se oponen como vicios contrarios *imprudencia, injusticia, intemperancia y cobardía*.

CAPITULO XV.

DEL SUPREMO CRITERIO MORAL.

SUMARIO.—88. Relacion de este punto con las doctrinas precedentes.—89. Verdadero criterio moral.—90. Su importancia en la ciencia.

88. El objeto final del hombre no sólo es el término de su actividad y la ley que sobre él impera, sino que tambien sirve de criterio universal para juzgar de la moralidad de sus actos. Despues de haberlo considerado bajo los dos primeros aspectos, vamos á contemplarlo en este último sentido.

89. Entiéndese por criterio universal de moralidad un juicio universal que exprese la razon ó la causa suprema, en vir-

tud de la cual un acto es bueno ó malo. Tambien puede llamarse *principio cognoscitivo supremo* de la moralidad, porque el principio supremo de toda ciencia es un juicio universal en que está contenida la verdad del objeto adecuado de aquella ciencia, á la cual sirve de fundamento. Pero sabemos ya que la causa suprema formal de la moralidad es la conformidad del acto humano con el orden prestablecido por Dios. Luego el criterio universal de la moralidad es el orden en los actos humanos. Y porque tal criterio debe servir al hombre como medio para descubrir la bondad ó malicia de sus actos, y como ley á que debe ajustarse su albedrío, se le puede enunciar bajo esta fórmula imperativa: *ordinem serva* (1).

Este criterio reune todos los caracteres del criterio supremo de moral. Es universal, porque abraza todo el bien moral. Es supremo, porque expresa aquello que constituye la esencia moral de una accion. Es evidente, porque se resuelve en el principio mismo de contradiccion, el cual se opone á que el orden sea desorden, y la proporcion desproporcion (2).

90. No ha faltado quien juzgue inútil y aun nociva la investigacion del supremo principio moral. Inútil, porque los deberes morales podian cumplirse sin tal criterio. Nociva, porque la aceptacion de un criterio determinado de moral hace á los hombres intolerantes (3). Pero aparte ser vanas estas razones, no son poderosas á menguar la importancia intrínseca de la investigacion acerca del criterio supremo de la moral. Cierto es que los hombres cumplen algunos de sus deberes sin haber reflexionado nunca sobre aquel criterio, de igual modo que discurren sin haber aprendido jamás las leyes que enseñan á raciocinar bien. Pero cuando se pretende adquirir un conocimiento científico de aquellas obligaciones, fuerza es que se las considere como dependientes de un principio supremo. Porque ¿qué otra cosa es la ciencia sino una serie de verdades dependientes del mismo principio? Por lo que hace á la intolerancia, nada hay que temer, toda vez que la razon, si es lícito hablar así, es intolerante por su naturaleza, no pudiendo, sin anularse, tolerar el error. La tolerancia puede y debe ejercitarse con las personas, no ya con las doctrinas, cuando éstas son evidentemente falsas.

(1) Bajo este aspecto, el criterio de la moralidad puede ser apellidado con Kant *imperativo moral*.

(2) Para persuadirse del maravilloso concierto que ha reinado acerca de este criterio entre los más grandes filósofos cristianos, véase á Muller, *Theologia moralis*, t. 1, p. 73-74, Vindobonæ 1868.

(3) Droz, *Manuale di filos. morale*, trad., c. XIII, p. 127, 128, 132, Capolago 1832.

CAPITULO XVI.

DE LA CONCIENCIA MORAL.

SUMARIO.—91. Definicion de la conciencia moral.—92. Por qué no es el principio primero y adecuado de la obligacion.—93. Es la norma próxima de la moralidad.—94. Diferentes estados de la conciencia moral.—95. Reglas que de ellos resultan.

91. Si ha de ser posible al entendimiento juzgar actualmente de lo que debe hacer la voluntad para cumplir lo que manda el bien, preciso es que tenga una noticia más ó menos explícita de su mandato, y que en orden á él considere la accion. Cuando el soldado dice: *Debo hacer la guerra por la patria*, ¿cuáles han sido los pasos sucesivos dados por su inteligencia para pronunciar este juicio? En primer lugar habrá dicho: *Deber del soldado es hacer la guerra por la patria.* Despues ha debido pronunciar este otro juicio: *Esta guerra es por la patria*; para concluir por último asegurando que su deber actual está encerrado en la siguiente frase: *Debo hacer la guerra por la patria.* El primero de estos tres juicios es universal, porque expresa la ley del deber comun á todo soldado; el segundo es particular, porque expresa una accion particular; el último es ni más ni menos que la consecuencia lógica del juicio que versa sobre la relacion entre la accion y la ley. Este último juicio es el que constituye la *conciencia moral*, que por eso puede definirse: «Un juicio acerca de la bondad ó malicia de una accion pensada, intentada ó realizada por completo».

92. Piensan algunos que la conciencia moral es el principio primero y adecuado de la obligacion. Pero como la conciencia es una facultad del alma humana, si fuese el principio primero y adecuado de la obligacion, uno mismo sería el principio que obliga y el sujeto obligado; lo cual equivale á destruir la obligacion.

La experiencia interna confirma esta verdad con evidencia inmediata. ¿Cuál es el acto propio de nuestra conciencia respecto de la ley moral, sino advertir que tal accion debe practicarse, porque lo exige esa ley, y tal otra omitirse, porque lo prohibe? Pues esto, como se ve, no es crear una obligacion, antes significa reconocer la que ya existe.

93. Aunque la conciencia no sea el principio primero y adecuado de la obligacion, es sin embargo una norma próxima de las acciones humanas, á manera de heraldo que pregona los deseos del Creador. Por eso no es lícito obrar contra una conciencia rectamente formada; de otra suerte pondríase el hombre en contradiccion consigo mismo, y daria muestras de hostilidad hacia la ley.

94. La conciencia moral respecto al tiempo puede ser *antecedente, concomicante* ó *consiguiente*, segun que precede, acompaña ó sigue á la accion. Con relacion á la verdad, es *verdadera* ó *falsa*, segun que existe ó no entre la accion y la ley el enlace que ella afirma. Y el error puede ser involuntario é invencible ó voluntario y vencible. Respecto del conocimiento, puede ser la conciencia *cierta, probable* ó *dudosa*, segun que excluye todo temor racional; de lo contrario, ó no lo excluye, ó se funda sobre razones aparentemente iguales y contrarias.

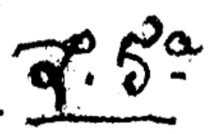
95. Sentadas estas distinciones, hé aquí las reglas que han de seguirse en los diferentes estados de la conciencia.

I. *Obrar contra la conciencia verdadera es siempre ilícito, ya se trate de una accion, ya de una omision*. El fundamento de esta regla es evidente. La conciencia verdadera no yerra al declarar ilícita una accion, y por eso ésta es realmente ilícita. Luego siempre que se obra contra la conciencia verdadera, se obra inmoralmente.

II. *Siempre es lícito obrar contra la conciencia que padece error invencible*. Con efecto, si el error es invencible, no tiene culpa quien lo padece, porque no procede de su voluntad. Luego quien sigue la conciencia invenciblemente errónea, no peca. Esto es tan exacto, que si obrase la voluntad contra el dictamen de la conciencia *invenciblemente* errónea, obraria creyendo que pecaba. Es así que el que obre creyendo que peca, quiere el pecado; luego no es lícito obrar contra la conciencia invenciblemente errónea.

III. *Es ilícito obrar con conciencia de un error vencible*. Tambien esta regla es evidente. Mientras el hombre permanece en este estado, peca lo mismo si sigue el dictamen de su conciencia que si no lo sigue. Peca en el primer caso, porque la accion que ejecuta es ilícita, y el error acerca de su moralidad no puede excusarlo, porque es culpable de él. Peca en el segundo caso, porque á sabiendas y voluntariamente desea lo que cree prohibido, y por consiguiente aborrece su propio deber. De aquí que antes de obrar sea preciso hacer desaparecer de la conciencia el error *vencible*, rectificando la equivocacion con el consejo de hombres avisados y prudentes. Cuando á pesar de esto se duda de la licitud de un acto, es indispensable abstenerse de obrar, pues proceder de otra manera sería exponerse á violar la ley, traspasando voluntariamente sus preceptos. En el caso que la accion no se pueda suspender, debe seguirse el partido más seguro, esto es, el más favorable á la ley. Obrando así, nadie se expone al peligro de violarla voluntariamente; todo lo contrario, mostrará que su ánimo está dispuesto á subordinar el gusto al deber, los antojos y caprichos al imperio de la ley.

CAPITULO XVII.



CRÍTICA DE LOS PRINCIPALES SISTEMAS DE MORAL.

SUMARIO.—96.—Resumen de nuestro sistema de moral.—97. Clasificacion de los sistemas de moral.—98. Sistema sensualista.—99. Su refutacion.—100. Sistema utilitario.—101. Análisis de él.—102. Sistema de la escuela sentimental.—103. Exámen del mismo.—104. Sistema idealista de Kant.—105. Su refutacion.

96. *El hombre tiende á la felicidad*, lo cual en nuestra filosofía significa que el hombre aspira á la posesion del Bien absoluto. Esta tendencia obedece á los eternos designios de la razon divina, los cuales se hacen manifiestos á nuestra razon, mediante el orden de conformidad que tienen las acciones humanas con la naturaleza racional del hombre y su fin. Siendo aptas estas acciones para conducir el hombre al fin que le ha sido señalado, le sirven de medio para obtener aquel bien á que la naturaleza lo inclina. Y hé aquí lo que forma el *orden moral*. Su principio constitutivo, *principium essendi*, está fuera del hombre, porque es la ley moral, participacion de los eternos designios de la razon y voluntad divinas. Pero el principio, el medio ó el criterio para conocerlo, *principium cognoscendi*, es la razon humana, en cuanto percibe la conformidad intrínseca de ciertas acciones con la naturaleza racional del hombre y su fin.

97. Segun estos principios, los sistemas morales pueden reducirse á dos clases, *objetivos* unos, y *subjetivos* otros. Llamo sistema moral subjetivo al que coloca en el hombre el principio constitutivo de la moralidad y del deber.

El verdadero sistema moral objetivo no puede ser más que uno solo, porque una es la causa formal de la moralidad, y uno el principio de la obligacion. Pero como puede presentar una forma más ó menos perfecta, caben multitud de gradaciones, calificadas impropiamente de múltiples sistemas. De estas formas más ó menos perfectas no hablamos aquí.

Al reves, los sistemas morales subjetivos pueden ser muchos, segun que partan de ésta ó de la otra tendencia de la naturaleza humana. Para clasificarlos, conviene observar que las facultades del hombre son ó sensitivas ó racionales, y tanto á las unas como á las otras se las puede considerar, ya obrando, ya en el efecto que experimentan cuando logran su objeto, efecto al que llamamos *placer*. De acuerdo con esto, á tres pueden reducirse los sistemas subjetivos de moral: *moral sensualista*, *moral sentimentalista* y *moral idealista*. Comencemos por la primera.

98. La fórmula de la moral sensualista, despojada de toda

engañosa apariencia, es ésta: el placer es la ley y el criterio de la bondad moral de una accion, siendo bueno lo que agrada, malo lo que causa dolor. Hobbes, entre otros, es el más entusiasta sostenedor de esta torpe doctrina (1).

99. La primera observacion que salta á la vista es que una Etica fundada sobre el placer es una Etica inmoral, ó lo que es igual, una Etica contradictoria. Y cierto, fúndase la Etica sobre dos bases necesarias, la libertad, y la ley moral que rige las acciones humanas. Ahora bien: una ley fundada sobre el placer anula la libertad; porque si la ley y el criterio de la moralidad en los actos humanos es solamente el placer, el hombre debe dejarse guiar por el instinto que se actúa detrás de la percepcion sensitiva. Es así que el instinto es principio de actos indeliberados y necesarios; luego la moral sensualista anula la libertad. Además, niega la existencia de una ley moral. Esta es objetiva, inmutable y universal. Por el contrario, el placer es subjetivo, mudable é individual; siendo como es una modificacion del sujeto que siente, la cual varia segun la disposicion en que éste se halla. Esto sin contar que á un hombre para quien todo es placer, es inútil hablarle de deberes. No siendo una sensacion la idea del deber, tiene que ser para él una cosa ininteligible.

El otro hecho no advertido por muchos es que, segun el orden de razon, no puede ser nunca el placer motivo supremo de nuestras resoluciones. Segun el orden de razon, primero es la causa, y despues el efecto. Es así que el placer es efecto de que la tendencia ha conseguido su fin; luego, segun el orden racional, jamás será el placer motivo supremo de nuestras determinaciones.

El motivo supremo de los actos humanos debe ser la norma suprema de ellos, y en cuanto tal, debe coordinar todas las relaciones morales, de suerte que no pueda concebirse fuera de él ningun hecho moral. Pues bien, la misma virtud, tan bella y encantadora en las páginas de una novela, muéstrasenos en la mayor parte de los casos, no sólo desagradable por la repugnancia que inspira, sino por todo extremo difícil. ¿Cómo pretender, por tanto, que sea el placer el único motivo supremo del obrar humano, cuando la misma belleza moral de la virtud se nos manifiesta acompañada de tantos disgustos?

100. Perfeccion y complemento de la Moral del placer es la Moral de lo útil, que erige el solo interés en motivo supremo de nuestros actos. A Bentham, que interpretó á maravilla la cultura de su país, corresponde la triste gloria de habler propagado

(1) Véase *Met. della morale*, p. 232-241.

una teoría tan interesada y egoista (1). Pero semejante Moral no es menos contradictoria que la del placer.

101. La nocion del deber no puede confundirse con la de lo útil. El principio del deber es el Bien absoluto; el principio de lo útil es un bien relativo y mudable. La idea del deber pertenece á la inteligencia, que percibe la conexion necesaria de los medios con el fin; lo útil corresponde al hombre sensitivo, porque se resuelve en el placer. Luego una Etica fundada sobre lo útil no puede dar razon del deber, es contradictoria.

Pero el cumplimiento del deber, ¿no es útil, por ventura, al sujeto obligado? Evidentemente que sí. Pero una cosa es decir: *la virtud no es bien sino porque es útil*, y otra muy distinta decir que la *virtud es causa de la utilidad*.

Por lo demas, la utilidad nunca es principio primero y universal de nuestras voliciones. Si se dice: *obrad de tal modo porque esta accion es útil*, podrá preguntarse: *¿Util para qué?* Luego lo útil es un bien precario que busca otro: es medio, pero no fin.

Proclamando la utilidad como motivo supremo de las acciones humanas, muchos hechos morales no tendrian explicacion. Nosotros, en efecto, nos sentimos inclinados á ser caritativos, y la humanidad tiene sus coronas y sus laureles para los héroes. Ahora bien: los actos de caridad no pueden concertarse en modo alguno con la Moral utilitaria (2).

A esto dirá Helvecio que si nosotros socorremos á los infelices, es por evitarnos el dolor de verles sufrir. Pero si éste fuese el fin de la caridad con los desgraciados, ¿no bastaría evitar la presencia de aquel que sufre? ¿Por qué obrar de otro modo, poniéndose en contacto con ellos? ¿Por qué socorrerlos con peligro inminente de nuestra vida, y hasta algunas veces ofrecerla en holocausto por nuestros hermanos?

Quizá se nos objete que la gratitud que esperamos del pobre socorrido, el ansia de obtener los aplausos de aquellos que nos contemplan; en una palabra, la pasion de la gloria es lo que nos impulsa á socorrer al desgraciado. Pero, á ser esto exacto, siempre que no pudiéramos esperar el reconocimiento del beneficiado, siempre que el beneficiado no pudiera influir sobre la felicidad temporal de su bienhechor, ni éste saborear el placer que resulta de la admiracion y el entusiasmo de los otros hombres, la caridad sería una preocupacion ridícula y absurda. Pero ¡cuántos hay que siembran la felicidad entre los pobres sin que nadie lo sepa! ¡Cuántos son socorridos sin que pueda esperar de

(1) *Met della morale*, p. 242-244.
(2) Quien desee saber más, vea *Met della morale*, p. 247-250.

ellos su bienhechor utilidad alguna! ¡La gloria misma sería un nombre vano allí donde la caridad exigiera el sacrificio entero de la vida presente, más allá de la cual no reconoce Helvecio ninguna otra vida, ninguna otra felicidad!

102. Anhelando salir al paso á las conclusiones inmorales que nacen de la Moral sensualista y utilitaria, la escuela escocesa pidió ayuda al sentimiento, de donde viene el nombre de *moral sentimentalista* ó *sentimentalismo*. La virtud debe practicarse por la satisfaccion interna que se experimenta al practicarla; del vicio se debe huir por la angustia interior que proporciona: hé aquí el principio supremo de esta escuela y la norma á que se atiene para conocer la moralidad de los actos humanos (1). Pero no ofrece duda que semejante criterio es insuficiente.

103. Con efecto, la índole y especificacion de todo acto procede del fin á que se dirige (§ 60). ¿Y qué es por sí mismo el contentamiento buscado en todo, aun en las obras virtuosas, sino el más refinado egoismo, elevado á la categoría de fin último del hombre? A la esencia del fin último corresponde ser querido absolutamente y por sí mismo, y es condicion de las otras cosas que sirven de medios á este fin ser queridas en orden á él y sólo en la medida que conducen á él. Supuesto lo cual, si el fin adecuado del hombre y el criterio para conocer la moralidad de sus actos fuese el sentimiento interior de alegría ó de tristeza, toda obra buena se resolveria definitivamente en puro egoismo, como ejecutado para el fin último de satisfacerse á sí propio.

Esto prescindiendo de que el sentimiento de alegría que acompaña la práctica de la virtud, y el de tristeza que acompaña al vicio, lejos de ser el criterio supremo de la moralidad, lo presuponen. ¿Cómo podria yo experimentar satisfaccion moral por una accion, si no hubiese juzgado primero que obraba bien? ¿Ni qué remordimientos habia de sentir, si antes no la creyera mala? Para juzgar de la bondad ó malicia de las acciones existe un criterio objetivo, que no es otro más que el conocimiento de la ley moral, expresion del orden moral. Es, pues, un círculo vicioso pretender que en el sentimiento interno de alegría ó de tristeza se halla el criterio supremo de la moralidad (2).

104. El vicio radical de todas las doctrinas morales examinadas hasta ahora consiste en querer recabar del hombre ó de alguna cosa que le pertenece el principio y el criterio universal

(1) Para estudiar el desarrollo histórico y las diversas formas que toma el principio de la escuela escocesa, véase *Met. della morale*, páginas 251-253.

(2) *Met. della morale*, p. 255-259.

de la moralidad. Pues bien, este defecto, no sólo no se evita, sino que aumenta en la doctrina de Kant.

Segun el filósofo de Kœnisberg, el principio y el criterio universal de la moralidad debe buscarse en la *voluntad autónoma*, esto es, en la voluntad libre de todo fin que no sea ella misma. Esta, dice, siente en sí misma un mandato absoluto, un *imperativo categórico*, que le obliga moralmente á obrar de un modo ó de otro. Conformarse á ese mandato es obrar bien; no conformarse, es obrar mal. Para conocer luego si se ha obrado bien ó mal, es preciso ver si la accion ejecutada puede servir de ley á todos los seres racionales. De aquí deduce Kant el siguiente criterio: *Obra de modo que tu accion pueda ser mirada como ley universal de todos tus semejantes* (1).

105. El primer error de la doctrina kantiana está en considerar la libertad del hombre como fin de sí misma, cuando por ser como es una fuerza finita tiene un fin fuera de sí, del cual toma la norma de su obrar (§ 36). De este primer error nace el otro, que consiste en hacer á la voluntad humana ley de sí misma, lo cual es una contradiccion manifiesta (§ 49).

Más irracional todavía es el criterio moral establecido por Kant, pues para sentirse obligado á ejecutar una accion, ¿es menester por ventura considerar si están obligados como nosotros los demás hombres? ¿No basta descubrir la relacion necesaria de una accion con nuestro fin para que se tenga el deber de ejecutarla?

Pero supongamos que fuese necesario: con todo, la supuesta universalidad tampoco sería el principio explicativo del deber. Cuando alguno dijese que estaba obligado á obrar en este ó el otro sentido porque así lo mandaba la razon, siempre podria preguntársele por la razon de este mandato; y si invocaba como respuesta la universalidad del mandato, con ello no habria soltado la dificultad, porque siempre podrá pedirse la razon de semejante universalidad (2).

(1) Para conocer con más extension la doctrina de Kant, véase *Met della morale*, p. 261-263.
(2) Véase *Met. della morale*, p. 265-268.

CAPITULO XVIII.

DEBERES PARA CON DIOS.

SUMARIO.—106. Cuando la Etica prescinde de la religion, faltan en ella los deberes más esenciales.—107. Deber de procurarse un exacto conocimiento de Dios.—108. Deber de honrarlo con culto interno y externo.—109. Necesidad del culto interno.—110. Idem del culto externo.

106. Los deberes que tiene naturalmente el hombre para con Dios son los más imperiosos y esenciales (§ 51). Y en efecto, si Dios se manifiesta á la criatura racional por medio de la creacion, como principio y fin de todas las cosas, no puede menos de exigir de ella en ese concepto honor y reconocimiento. Luego el primer deber que enseña la razon al hombre es el de reconocer y honrar á Dios. Mas brevemente el hombre se encuentra ligado á Dios por el doble vínculo de la creacion y de la conservacion. Luego está obligado á religarse libremente por medio del conocimiento y del amor, en lo cual consiste la *religion* (1). De aquí que una Etica en la que se prescinde por completo de la religion, ha de carecer forzosamente de la parte más esencial de los deberes.

107. La religion, en los puros términos de naturaleza, abraza dos partes: una teórica, y otra práctica. La primera exige una idea conveniente de Dios, en cuanto puede ser adquirida por la luz natural de la razon; la segunda impone la obligacion de prestar á Dios el obsequio debido, lo cual constituye el *culto*.

Que el hombre tiene la obligacion ineludible de adquirir un puntual conocimiento de Dios, no cabe negarlo. El hombre está en el deber de dirigirse á su fin de una manera conveniente á su naturaleza. Es así que, segun hemos demostrado, el fin supremo del hombre es Dios, fin á que el hombre debe encaminarse con conocimiento y libertad; luego la primera obligacion del hombre es la de conocer á Dios. De lo cual se infiere además que tiene el deber de utilizar los recursos que la revelacion le proporciona, para adquirir de ese modo una idea más genuina y perfecta acerca de la divinidad.

108. El conocimiento está ordenado al querer de la voluntad, y en tanto es obligatorio procurarse aquél, en cuanto es necesario al Bien que debe querer la voluntad. De aquí que la obligacion de conocer á Dios esté ordenada al intento de conformar con él los actos de la voluntad. En esto consiste el *culto*, que se divide en *interno y externo*. El primero es *el conjunto de actos*

(1) Cons. Santo Tomás, 2 2æ, q. LXXXI, a. 1.

internos, con los cuales el hombre reconoce voluntariamente á Dios en el orden de dichos actos; el segundo es *el conjunto de actos externos, con los cuales expresa el hombre y fomenta el culto interno.*

109. La necesidad del culto interno no puede negarla quien admita el hecho de la creacion. Ciertamente, merced al hecho de la creacion, encuéntrase el hombre, respecto de Dios, en una triple relacion de dependencia. Depende en cuanto al sér, porque Dios es causa creadora; depende en cuanto á la inteligencia, porque Dios es verdad absoluta; depende en cuanto á la voluntad, porque Dios es el Bien absoluto. Es así que el principio—*ordinem serva*—impone á la voluntad el deber de amar á toda cosa, segun el lugar que ocupa; luego la voluntad humana tiene el deber de amar á Dios como causa creadora, como verdad absoluta y como bondad absoluta. La expresion voluntaria de nuestra dependencia en el ser se llama *adoracion*; en el entendimiento, *fe*; en la voluntad, *amor;* y en esto principalmente consiste el culto interno.

110. Pero el hombre debe honrar á Dios con un culto externo, expresion y complemento del interno. En efecto, el principio ético—*ordinem serva*—impone la obligacion de reconocer á Dios en el orden. Es así que Dios es causa inmediata del sér del hombre, cuanto á su parte espiritual, y causa mediata de la parte material del hombre mismo, creando las fuerzas activas de la materia y conservándolas continuamente; luego el hombre tiene el deber de reconocer á Dios como autor, así de su sér físico, como de su sér espiritual. El culto interno afirma la dependencia que tiene de Dios el sér espiritual del hombre; el culto externo es la expresion de la dependencia que el hombre tiene de Dios en cuanto á su sér material.

Añádase tambien que el culto externo es consecuencia y condicion indispensable del culto interno. El culto externo es consecuencia necesaria del culto interno, porque todo afecto interior del hombre tiende á manifestarse exteriormente. Por otra parte, el culto externo es *condicion indispensable* del culto interno, porque estando compuesto el hombre de inteligencia y de sentidos, tiene necesidad de signos sensibles para remontarse á la esfera de lo inteligible, y fomentar su conocimiento y amor.

En vano se objetaria que no es necesario el culto externo, porque no reporta á Dios ninguna ventaja. De valer esta razon, habríamos de rechazar tambien el culto interno. Es indudable que las ceremonias religiosas no añaden nada á Dios, porque Dios es en sí mismo completamente feliz. Con todo, Dios no puede menos de querer que le tribute el hombre culto externo, porque Dios no puede dejar de amar el orden, y en su virtud

querer que obre el hombre con arreglo á él. Es así que, como hemos visto, el culto externo es una existencia del órden moral; luego Dios exige del hombre que le tribute culto externo, no ya porque éste le sea ventajoso, sino porque es necesario para el perfeccionamiento moral del hombre mismo.

CAPITULO XIX.

DEBERES PARA CON NOSOTROS MISMOS.

SUMARIO.—111. Los deberes que tiene el hombre para consigo mismo son los de conservarse y perfeccionarse.—112. Deber de perfeccionar la inteligencia.—113. Idem la voluntad.—114. Deber de conservacion.—115. Inmoralidad del suicidio.

111. Despues de Dios, los deberes más imperiosos son los que tenemos para con nosotros mismos. Discurramos con brevedad acerca de su naturaleza.

Fuente de donde nace todo deber moral es aquel sabido principio que dice: *observa el orden.* El hombre que reflexiona y aplica á sí mismo este principio, descubre con evidencia que debe observar el orden, si quiere alcanzar su perfeccion y realizar en sí mismo los intentos del Creador. Y como en toda cosa cabe distinguir una doble perfeccion, una que mire al sér, y otra al obrar, los deberes que ligan al hombre consigo mismo pueden referirse á su existencia ó á sus operaciones.

La operacion específica del hombre consiste en tender á su fin con conocimiento y libertad. Pero el conocimiento es acto propio de la inteligencia, y el amor un efecto de la voluntad. Por tanto, el hombre tiene la obligacion de perfeccionar á la vez su inteligencia y su voluntad.

112. Está en el deber de perfeccionar su inteligencia, porque tiene la obligacion de encaminarse á su fin segun el orden. Es así que el orden de subordinacion existente entre las facultades humanas requiere que la inteligencia ofrezca á la voluntad el bien, que ésta debe querer; luego el orden exige que el hombre perfeccione su entendimiento.

El ejercicio de la inteligencia en tanto es obligatorio, en cuanto es necesario al fin natural del hombre, principio de todo deber. Pero como no todo ejercicio de la inteligencia es de esta naturaleza, ni mira directamente á tal fin, será únicamente obligatorio aquel ejercicio que es necesario para conocer el fin propio del hombre y los medios de alcanzarlo. Todo otro ejercicio del entendimiento será útil, pero no necesario, como útil es al soldado afilar la espada y ejercitarse con ella para poder herir al enemigo.

Esta perfeccion intelectual, que tiene el hombre el deber de procurarse, pide que se remuevan los obstáculos, y que se aplique la razon á encontrar aquel bien que ha de presentar á la voluntad para moverla á obrar. Los obstáculos que se oponen al entendimiento en su estado presente, son la confusion ó vivacidad excesiva de las imágenes sensibles y el influjo de las pasiones. Aclarar, pues, la confusion de las imágenes, dominar su ardor y suspender el juicio cuando las pasiones se agitán en el corazon, son los modos más generales de allanar las muchas dificultades que impiden el perfeccionamiento de la inteligencia.

113. Libre de todo obstáculo, podrá el entendimiento conocer naturalmente el verdadero bien de la voluntad, y ofrecérselo como término de sus legítimas aspiraciones. Mas como la voluntad no puede obrar si no se forma la conciencia moral, y si no llega á ser perfeccionada en su ejercicio por el hábito de la virtud, claro es que la voluntad debe formarse una conciencia moral exacta, y tender incesantemente á la adquisicion de la virtud. Tales son los principales deberes que tiene el hombre para consigo mismo, considerado como agente moral.

114. En todo orden de cosas, la operacion supone la existencia del sujeto que obra, toda vez que aquélla es el efecto natural de éste. Por eso, si el hombre tiene el deber de perfeccionar su inteligencia con el conocimiento de la verdad, y su voluntad con la práctica de la virtud, indudablemente que tiene la obligación de conservar su existencia. Es así que la existencia del hombre radica en la union natural de una sustancia espiritual con otra material; luego el hombre tiene el deber de conservar su vida física; deber que es condicion indispensable para el ejercicio de los demás deberes. Hé aquí por qué la metafísica y la fisiología se ponen de acuerdo para demostrar que la existencia física del hombre está subordinada á su perfeccionamiento moral, porque es la condicion presente, la voluntad supone el ejercicio del entendimiento, el ejercicio del entendimiento presupone las representaciones sensibles, y éstas presuponen un sistema de órganos mediante los cuales se efectúan dichas representaciones.

115. Teniendo obligacion el hombre de conservar su vida, no puede tener el derecho de privarse de ella voluntariamente, so pena de admitir el absurdo de que se da un derecho contra el deber. La accion voluntaria por la que uno se priva *directamente* de la vida, se llama *suicidio* (1). Luego semejante acto no puede menos de ser criminal, porque se opone al deber de la

(1) Quien usa, por ejemplo, sustancias venenosas cuyas mortíferas propiedades ignora, no es suicida aunque la muerte sea consecuencia de su uso, porque falta conocimiento y voluntad libre.

propia conservacion; y así no es de maravillar que Dios, la naturaleza y la sociedad protesten de consuno contra el suicidio.

Es ley universal de naturaleza que todo sér tienda siempre á la existencia, y jamás á la nada. Porque ¿en qué consiste la naturaleza de cada sér, sino en aquella tendencia primitiva merced á la cual aspira un sér á su fin propio? Mas sabido es que toda tendencia dice relacion á su acto, el acto á su término, y el término de todo acto es siempre algo real, y nunca la nada. Luego el suicidio es contrario á la naturaleza, porque arguye en el hombre un acto que tiende á anonadar la existencia.

Pero el hombre, además de ser un agente físico que tiende á su propia conservacion, es un agente moral, cuyo perfeccionamiento consiste en observar el orden establecido por Dios. Segun este orden el hombre debe enderezar su parte física al perfeccionamiento moral, y conformar su voluntad con la del Creador. Ahora bien: con el suicidio rompe el hombre por un lado el hilo de los designios del Creador, y usurpa por otro aquel derecho que sólo Dios tiene sobre la vida física del hombre. Luego el suicidio es un atentado contra los derechos del Creador, y quien defiende su inocencia, atribuye al hombre el derecho de ponerse en la imposibilidad de cumplir con su deber (1).

En fin, contra el suicidio protestan la familia y la sociedad humana. La familia y la sociedad en general son un compuesto, y todo compuesto tiende siempre á conservarse, conservando sus elementos y rechazando toda fuerza capaz de disgregarlo. Es así que el suicidio es causa disolvente de la familia y de la sociedad en general; luego una y otra deben protestar contra él.

Se ha dicho y repetido que *mori licet, cui vivere non placet*. Pero sin que entremos á buscar en el panteismo y en el sensualismo el origen filosófico de esta máxima, fecundo manantial de suicidios en todos tiempos (2), bastan dos observaciones generales para descubrir su falsedad. La primera es que la vida física del hombre es un *don* y un *depósito*. Es un *don*, porque Dios la concede libremente, y un *depósito*, porque el hombre tiene el deber de conservarla para su perfeccionamiento moral. Por esto el hombre ningun derecho tiene sobre ella, ahora porque no depende de él en su conservacion ni en su origen, ahora porque no tiene derecho para infringir el deber de conservarse y perfeccionarse. La segunda observacion es que la vida es el mayor bien en el órden de los bienes sensibles, considerados en sí mismos y sin relacion al orden moral. Por eso la privacion directa y voluntaria de ella no es un acto racional ni de valor.

(1) Tissot, *De la manie du suicide*, etc., p. 170, París 1840.
(2) Caro, *Nouvelles études morales*, p. 4 y sigs., París 1869.

No es racional, porque á un bien de orden superior se antepone el bien de un orden inferior; al bien de la vida, por ejemplo, la exencion del dolor. Tampoco es muestra de ánimo esforzado, porque el verdadero valor no consiste en huir de los dolores, sino en afrontarlos y sufrirlos con paciencia, como el valor del soldado no está en huir del enemigo, sino en esperarlo y combatirlo con decision y energía.

CAPITULO XX.

DEBERES PARA CON NUESTROS SEMEJANTES.

SUMARIO.—116. Distincion entre los deberes absolutos é hipotéticos para con nuestros semejantes.—117. Cómo del principio supremo de moral nace el deber de recíproca benevolencia entre los hombres.—118. Parangon entre este deber y el de amarse á sí mismo.—119. Deber de veracidad.—120. Deber de pública honestidad.—121. Deber de no causar daño al organismo de nuestros semejantes.

116. Del principio supremo de moral—*observa el orden*—nace todo deber. Ahora bien: ¿qué cosa me impone este imperativo moral cuando me considero en relacion con mis semejantes? La respuesta es facilísima. Debo querer para mi semejante el mismo bien que para mí quiero, y respetar en él los derechos que quiero ver respetados en mí. De aquí nace un doble orden de deberes hacia nuestros semejantes. El primer orden abraza los *deberes absolutos*, los cuales resultan de la mera relacion de humanidad; el segundo contiene los *deberes hipotéticos*, los cuales presuponen un hecho ejecutado por el hombre, en virtud del cual nace en él un derecho y en los demás el deber. De las obligaciones correspondientes á los derechos de otros hablaremos en la *Filosofía del derecho*: por ahora nos ceñiremos á tratar de los deberes absolutos de humanidad.

117. La naturaleza humana no subsiste en un solo individuo, sino en todos los individuos humanos, siendo una misma en ellos la naturaleza, uno el origen, uno el fin. De aquí que el primer principio moral—*observa el orden*—impone á cada individuo el deber de querer para su semejante el mismo bien que para sí quiere. Es así que querer el bien de otro es lo mismo que amarlo; luego el principio supremo de moral aplicado á las relaciones de humanidad resulta el deber absoluto de amar á nuestros semejantes. Tal deber, que se funda en la semejanza de los hombres por la unidad de la especie, tiene el amor por base, y por fin la fraternidad universal.

118. Por lo mismo que el deber que tienen los hombres de amarse recíprocamente está fundado sobre su semejanza específica, no puede ser tan intenso como el deber que tiene todo el

mundo de amarse á sí mismo. Con efecto, si es cierto que, obedeciendo el amor á una ley universal, tiende á unificar los que se aman, allí será más enérgico é intenso donde más estrecha sea la unidad. Y como el amor que el hombre se debe á sí mismo está fundado sobre la identidad entre el sujeto amante y el sujeto amado, y el amor que profesa al prójimo fúndase en la semejanza; por la razon de ser más perfecta la unidad de identidad que la de semejanza, es claro que todo hombre debe amar á sus semejantes *como* á sí mismo, pero no *tanto* como á sí mismo. Infiérese de aquí que en el amor, acto propio de la voluntad, hay que distinguir entre la *direccion* y la *intensidad*. En todo principio activo determina la direccion el fin y el camino para llegar á él; la intensidad procede del principio interno impelente. Ahora bien: en el amor de nuestros semejantes la direccion es igual á aquella con la que cada uno se ama á sí propio, ya que uno mismo es el fin de ambos amores, á saber, el bien de la naturaleza humana, y los medios tambien son iguales, porque debemos amar al prójimo con aquel mismo orden de medios con que nos amamos á nosotros mismos. Pero es diverso el impulso de uno y otro amor, porque en el amor de sí mismo parte el impulso de la identidad, la cual es una relacion más íntima que la semejanza, sobre que se apoya el amor de nuestros semejantes.

119. El deber de recíproca benevolencia exige que cada hombre quiera para su prójimo el mismo bien que para sí quiere. Todos los hombres tienen una inteligencia ávida de la verdad, una voluntad que tiende al bien, y un organismo destinado al servicio de estas facultades superiores. De aquí que respecto de la inteligencia de nuestros semejantes tengamos el deber de *veracidad;* respecto de su voluntad, el deber de *honestidad*, y con relacion á su organismo, el deber de no dañarlo ó en sí mismo ó en la integridad de sus partes.

El objeto *formal* del deber de veracidad respecto de las inteligencias de los demás, consiste en la correspondencia de los signos con los sentimientos del alma; y el objeto *material*, en la correspondencia de los signos con la cosa significada. Lo contrario se llama *mentira*.

El deber de veracidad es una consecuencia del principio supremo de moral, aplicado á las relaciones entre los hombres. Ciertamente, habiendo de comunicarse los hombres unos con otros por medio de signos externos, el orden exige que mantengan los hombres en esta comunicacion las relaciones naturales que tienen los signos con los sentimientos del alma de quien los emplea y con los objetos significados. En el mantenimiento de estas relaciones consiste precisamente el deber de veracidad. Luego tal deber es una consecuencia del principio moral apli-

cado á las relaciones entre los hombres. Suprimid este deber, y habreis destruido la sociedad humana.

120. Además del deber de veracidad relativo á la inteligencia de nuestros semejantes, tenemos hacia su voluntad el deber de *pública honestidad.* La perfeccion de la voluntad consiste en tender constantemente al orden, asiento de la virtud. Luego querer el bien de nuestro prójimo cuanto á su voluntad, equivale á cooperar para la adquisicion de la virtud, removiendo los obstáculos. Es así que el gran obstáculo de la virtud se halla en el desorden de las pasiones; luego todo lo que tiende á excitar las pasiones en mal sentido es una violacion de aquel deber. De aquí los deberes de *pública honestidad.*

121. Pero nuestros semejantes, del mismo modo que nosotros, tienen un organismo que están obligados á conservar y perfeccionar. Luego tenemos el deber de no atentar á la existencia é integridad del organismo de otro, de no contribuir á su destruccion ó enfermedad, y de no impedir su desarrollo y perfeccionamiento.

FIN DE LAS NOCIONES DE ETICA.

DERECHO INDIVIDUAL.

PREFACIO.

La ventaja mayor que se obtiene con el estudio de las ciencias filosóficas, es la de abrazar en el germen de unos cuantos principios universales las razones últimas de todo el saber humano. La filosofía contempla los principios supremos y las causas más altas á que podemos remontarnos en la contemplacion del universo, los cuales supremos principios y elevadas causas, precisamente porque son elementos simplicísimos, préstanse á infinitas aplicaciones. Ni siquiera para la actividad misma de nuestra vida es ocupacion estéril el campear por las sublimes regiones de la Metafísica; antes bien, ejerce sobre ella extraordinaria influencia. Sabido es que las pasiones guardan armonía con las ideas, y á medida que éstas ilustran la mente, aquéllas se encienden en el corazon (1).

De entre las manifestaciones activas de la vida humana en la doble esfera de su existencia, esto es, la individual y la social, hay una que despues de la religion tiene conexion más directa con la Metafísica que ninguna otra. El derecho, que va explicándose en el seno de la humanidad, no es sólo un elemento práctico de la vida individual y social, es tambien un principio teórico que deriva de supremos principios filosóficos,

(1) «Philosophiæ vis duplicem omnino fructum fert hominum mentibus: quorum alter est in rerum scientia, ingenio et intelligentiæ virtute; alter in rerum bonarum honestarumque studio, animi magnitudine et voluntatis virtute»; Wittenbach, *Oratio de philos. laudat. art. procreatr. et parente*, inter *Opusc.*, I, p. 142, Amst. 1821. Cons. van Heusde, *Oratio sæcularis de naturali doctrinarum omnium conjunctione*, int. *Annal. Acad. Rheno—Traiecti*, 1836.

la razon de su ser y la norma suprema de su desarrollo. Su fundamento se halla en el orden jurídico, el cual forma parte del orden moral. Ahora bien: la base del orden moral es la verdad objetiva de las cosas, cuyas razones últimas constituyen el objeto propio de la Metafísica. Si estas razones últimas nos limitamos á estudiarlas en sí mismas y en sus aplicaciones generales y abstractas, tendremos la filosofía sola, y nada más. Pero si las consideramos en sus aplicaciones á una materia particular, por ejemplo, al derecho, resultará aquella rama especial del organismo jurídico que con el lenguaje muy propio se llama *Filosofía del derecho.*

Pasaré en silencio todas las opiniones ambiguas ó exageradas que aun hoy dia corren sobre la importancia del estudio de esta ciencia. Unos hay que impugnan su existencia, porque niegan toda distincion objetiva entre lo justo y lo injusto; otros juzgan perjudicial el aprenderla, y otros la desprecian por inútil. Pero dejando que cada cual piense á su manera, investiguemos las verdaderas razones que prueban hasta la evidencia ser, no ya útil, sino necesario el estudio de la ciencia que nos ocupa (1).

No hay derecho alguno que sea anterior al estado social. El derecho presupone un sujeto existente, y el hombre no recibe la existencia sino en la familia, la cual, comprendido el matrimonio, precede cronológica y racionalmente á toda otra sociedad humana. Pero ¿de qué fuente nace el derecho? Hé aquí la primera pregunta que se ocurre á todo entendimiento, y á la cual sólo la Filosofía del derecho puede responder de una manera decisiva. Y cierto, la fuente del derecho es subjetivamente el mismo sér racional del hombre, y objetivamente la ley jurídico-racional, participacion de la ley moral, que autoriza al hombre á usar dentro de la esfera de lo lícito de todos los medios que juzgue oportunos para procurar su bien y el de los demás. Ahora bien:

(1) Cons. Venck, *Oratio de juris naturæ usu sine ratione spreto*, Lipsiæ 1821; De Wal, *Oratio de philosophica juris doctrina hac nostra ætate multis injuste contempta*, Groningæ 1826; idem, *Prijsverh. over het Natuurregt*, etc., p. 267 y sigs., Amst. 1833; Star Numan, *Oratio de discipli, quænæ in juris natura explicanda versatur, sive de juris doctrinæ philosophicæ ambitu et gravitate*, Groningæ 1855; y Dupin, *Profession d' Avocat*, t. I, p. 297 y sigs., Paris 1832.

no es posible llegar á conocer y determinar el sér racional del hombre, fuente subjetiva de los derechos humanos, ni la ley jurídico-racional, fuente objetiva de los mismos, sino á la luz de los principios racionales de una filosofía verdadera y profunda. La Filosofía del derecho, pues, satisface á la primera condicion de todo el organismo de las ciencias jurídicas, ya que determina el origen y la naturaleza del derecho sobre que versen aquellas ciencias. Prescindid de ella, y vereis reaparecer la despótica fórmula de Bentham: *el derecho es una creacion de la ley civil.* Faltando el conocimiento racional del derecho, no resta otro camino para determinar su origen, naturaleza y contenido, sino el de hacerlo derivar de la suprema autoridad civil, mediante la cual obtiene el mismo derecho racional su más amplio desarrollo. Discutida, votada y promulgada la ley, basta con esto, y no hay que buscar otra razon que la justifique. La ley no será la expresion de una idea jurídica, sino la determinacion de una voluntad imperante. Sustituyendo de esta suerte la legalidad exterior á la legitimidad, la autoridad aparece como una fuerza que se impone por sí á otras fuerzas inferiores, sin más valor que el que le dan los medios de represion y de defensa.

De la sociedad doméstica, fuera de la cual, *en cuanto al tiempo*, no puede nacer derecho alguno, trae su origen aquella otra sociedad más amplia que llamamos Estado. El hombre tiende por naturaleza á esta sociedad, porque descubre en ella una tutela y un conjunto de medios auxiliares para él y para los demás, que le aseguran el libre ejercicio de sus derechos, facilitándole tambien la consecucion de su perfeccionamiento y de su fin. De aquí que el Estado no es fin para el hombre, sino medio. Y como es propio á la naturaleza de todo medio tomar del fin á que se endereza, norma y medida, lógica será la consecuencia de que las leyes positivas de la sociedad civil deberán descansar mediata ó inmediatamente sobre los eternos principios de justicia (1). Son las leyes una expresion, una á manera de forma

(1) «Il n'est aucune législation existante qui ne repose sur les bases immuables du droit naturel; il n'en peut être aucune qui ne rende hommage à des principes d'équité et de justice, qu'il est impossible de méconnaitre»; Meyer, *Sur la codification*, p. 225, Amst. 1830. Cons.

exterior de la justicia, toda vez que la justicia es la esencia de todas las leyes, y no existe autoridad alguna sino en calidad de ministro de la justicia (1). Luego la Filosofía del derecho, considerada como la ciencia de la justicia, sienta las bases inconcusas de toda autoridad humana, no menos que de toda legislacion procedente de esta autoridad; y hé aquí otra razon de su suprema importancia (2).

Añadamos á lo dicho que la Filosofía del derecho, por servir de fundamento á toda legislacion positiva posible, levanta la exégesis del derecho positivo de la humilde condicion de la glosa y de una interpretacion empírica al grado de un conocimiento científico (3). El derecho positivo no debe ser una coleccion desordenada de leyes y como una masa inorgánica, sino un solo todo orgánico, un solo sistema con armonía y recíproca influencia entre todas sus partes. Esta unidad, esta virtud organizadora no puede resultar de la multitud de leyes que deben ser las informadas, como no puede resultar el principio vital de la coleccion de átomos que constituyen el cuerpo del viviente. Semejante virtud, capaz de ligar interiormente las leyes particulares, menester es que proceda de una ciencia más elevada, la cual, con la claridad que prestan los resultados de las indagaciones filosóficas y de las indagaciones históricas, parta de los principios absolutos de justicia y ordene con maestría sus aplicaciones en un solo sistema. Esta ciencia es cabalmente la Filosofía del derecho, porque sólo ella posee el principio vital que

Schwartsenberg y Hohenlansberg, *Quatenus juris civilis et criminalis præcipua capita ex juris naturalis principiis sint derivanda*, Groningæ 1836; y Teding van Berkhout, *Dissert. de eo, an et quatenus a jure nat. jus positivum recedere juste possit*, Ams. 1834.

(1) Cons. Hulleman, *De legibus libertatis civilis vindicibus*, p. 20 y sigs., Trai. ad Rhenum 1837; De Geer, *Disputatio de libertate civili apud veteres*, p. 43 y sigs., Trai. ad Rhenum 1837, van Swinderen, *Dissert. de legibus*, p. 116 y sigs., Gronoblæ 1806; y I. d' Eugelbronner, *Disput. juris de loco Ciceronis qui est de legibus*, Amst. 1802.

(2) Cons. Star Numan, *Oratio de jure pubblico excolendo*, p. 49 y sigs., Groningæ 1834; y Cock, *Oratio de juris pubblici univ. studio ad civitatis pacem otiumque fructuosissimo*, int. *Annal. Acad. Lugd. Batav.*, 1826.

(3) «Leges scire non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem»; Fr. 12 *D. de legibus*.

informa todas las leyes. No se ocultó esto á los más grandes genios de la antigüedad, los cuales del estudio del derecho civil, como de estrecho círculo, remontábanse á espaciar su inteligencia por los dominios de la filosofía jurídica. Así vemos que el gran Orador de Roma negaba con razon el glorioso nombre de jurisconsultos á aquellos que, teniendo puntual conocimiento de las disposiciones particulares del derecho civil, no curaban de investigar las relaciones íntimas que median entre ellas y las que tienen con aquel derecho que el mismo Ciceron llama el derecho de los derechos, la ley de las leyes, esto es, el derecho racional (1).

Considerada la Jurisprudencia en sí misma, es meramente *aplicativa*, y sus fórmulas son necesarias á la custodia de la libertad (2). Mas no ha de creerse que ningun Código, por perfecto que sea, podrá abrazar y proveer á todos los casos posibles de la vida. Por eso acaece con frecuencia que el juez debe sentenciar casos no previstos en las leyes, y entonces las disposiciones anteriores (3) y las consideraciones de analogía (4) le servirán indudablemente de ayuda para resolver con acierto. Pero supuesto que no pueda valerse de estos medios en un acto en que deben hablar su razon y su conciencia, la única fuente, aunque subsidiaria, de donde podrá tomar la norma de sus decisiones es la Filosofía del derecho. Luego aun para la administración de justicia será útil esta ciencia. Y si á veces no produce los efectos que justamente pueden esperarse de ella, échese la culpa al mal camino seguido por sus cultivadores.

Dos escuelas se hallan hoy dia frente á frente, combatiendo

(1) Véase á este propósito una excelente disertacion de Ernesto Berg, intitulada *Disputatio de jurisconsulto e sententia Ciceronis*, páginas 16-24, Amst. 1822. Hállanse plenamente de acuerdo con las profundas ideas de Ciceron las no menos profundas del Dante, como puede verse en una reciente disertacion publicada por el docto Vicente Lomonaco, bajo el título de *Dante giureconsulto*, Nap. 1872.

(2) «Les formalités de la justice sont nécessaires á la liberté»; Montesquieu, *Esprit des lois*, lib. I, c. XXIX.

(3) Cons. Dupin, *De la jurisprudence des Arréts*, etc., París 1822; y Navarro, *Pensées législ.*, p. 165 y sigs., París 1836.

(4) Cons. Cock, *Dissert. de argumento ab analogia*, Trai. ad Rhenum 1821.

sin cesar en nombre cada una de sus respectivos principios. Quisiera la una excluir de la idea del derecho todo elemento ético; la otra pretende incluirlo en algun modo. Fundamento de la primera es que la justicia no debe confundirse con la moralidad; principio de la segunda, que el derecho es una facultad esencialmente moral. Para evitar la contradicción en que incurren los secuaces de la primera escuela, llamando derecho á lo que por ningun concepto lo es, y para no confundir, por otra parte, la moralidad con la justicia, el foro interno con el foro externo, el único medio racional es el de distinguir sin separar la Moral del Derecho.

Porque el orden jurídico forma parte del orden moral universal, y el fin supremo y absoluto de la moralidad debe prevalecer siempre sobre los fines particulares de la vida humana, separar la Moral del Derecho es tan absurdo, como absurdo sería negar la unidad del orden moral. Una es la fuente primitiva de la cual proceden la ley jurídica y la ley ética; uno es tambien el sujeto que ambas tienen que perfeccionar, la voluntad humana.

Pero si la unidad del orden moral exige que no estén separados la Moral y el Derecho, no ha de inferirse por esto que el derecho y la rectitud moral sean la misma cosa. En efecto, la ley jurídica y la ley ética, idénticas en cuanto á su fuente primitiva y destinadas al perfeccionamiento del mismo sér, son distintas en cuanto á la extension y á la cualidad de las relaciones que están llamadas á gobernar. Armonizar sin confundir, distinguir sin separar: hé ahí la suma de la sabiduría.

PROLEGÓMENOS

Á LA

FILOSOFIA DEL DERECHO.

CAPITULO I.

EL DERECHO SEGUN EL LENGUAJE COMUN.

SUMARIO.—1. Necesidad de comenzar por este punto.—2. En el lenguaje de las personas cultas, la base del derecho es siempre la rectitud moral.—3. Esta resulta de tres elementos.—4. Tres significaciones principales del derecho que nacen de aquí,—5 las cuales corresponden á tres períodos de la legislacion romana.

1. Toda ciencia tiene sus locuciones propias, que son en parte la expresion de los sentimientos naturales del género humano, y en parte las fórmulas doctrinales donde se ha querido encerrar el fruto de las reflexiones científicas. En el Derecho positivo, el lenguaje jurídico tiene gran importancia, porque determina de una manera estable las relaciones públicas y privadas entre los miembros de un mismo Estado (1). En el Derecho filosófico, el análisis del lenguaje es tambien de mucho interes, pues la tarea de quien se ocupa en establecer una doctrina filosófica acerca de los derechos del hombre, consiste en elevar á la categoría de ciencia los sentimientos naturales de lo justo expresados en el lenguaje comun (2). De esta suerte, la filosofía llega á ser, como queria Pallavicino, un comentario del lenguaje comun, y viceversa, el lenguaje viene á ser una confirmacion experimental de la filosofía.

La necesidad de seguir este camino se demuestra por otra consideracion. La palabra derecho puede usarse para significar muchas cosas (3). Ahora bien: la lógica exige rigurosamente

(1) Cons. Vico. *De uno univ. juris principio et fine uno.* Prol. *Opp.*, t. III, p. 7, Mediolani 1852.

(2) Mamiani, *Intorno alla filosofia del diritto. e singol., alle origini del dir. di pun.*. Lett. due al P. Mancini, lett. I, p. 8, Napoli 1841.

(3) Luca di Pene. (*Comm. in tres post. lib. Codicis*, lib. X, tit. 1) enumeró hasta veintiseis acepciones de la palabra derecho.

que se fije bien el significado de las palabras que se emplean, sobre todo si por los varios sentidos de que son susceptibles pueden dar lugar á equívocos y errores. Por no haberse adoptado este método nació el error de que no puede darse una definicion científica del derecho (1).

2. Si consultamos el lenguaje de las personas doctas, encontraremos que la palabra «derecho» fué empleada en su origen para denotar el carácter ético de las acciones humanas, esto es, su rectitud moral. De igual modo que en el orden de las cosas materiales se llama *recto* ó *derecho* el camino seguido por un objeto que se mueve, cuando no se aparta de su fin (2), así en el orden moral se dice *recto* ó *derecho* el acto que no se aparta del fin natural de la voluntad. Y como este fin es el Bien, de aquí que en el lenguaje comun se considerase la rectitud moral como la primera base del derecho.

3. Analizando la naturaleza de la rectitud moral se descubren en ella tres elementos. El primero, un fin prestablecido á la libre actividad del hombre; el segundo, la misma actividad libre, destinada á desenvolverse en armonía con aquel fin; y el tercero es un conjunto de leyes, á las cuales debe conformarse el hombre, si quieren alcanzar su fin. El fin de nuestra actividad libre es el Bien absoluto, esto es, Dios; la libre actividad del hombre es la libertad; las leyes del obrar recto y bueno de la libertad son determinadas por las relaciones esenciales que tiene ésta con su fin.

4. Segun estos elementos de la rectitud moral, el derecho se empleó para expresar tres cosas distintas, aunque relacionadas entre sí. En primer lugar, significó á Dios como norma absoluta de las relaciones esenciales á la sociedad humana (3). En

(1) Valga por todos Carmignani, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, lib. I, c. VIII, t. I, p. 69, Napoli 1843.

(2) «Le terme de droit, dans sa première origine, vient du verbe dirigerer»; Burlemaqui, *Principes du droit naturel*, p. 2, Genève 1747. Cons. Ahrens, *Enciclopedia giuridica*, etc., trad. ital., lib. I, c. I, t. I, p. 39-40, Milano y Verona 1856.

(3) Los griegos, como hace notar Vico (*Op. cit.*, § CXLIX), apellidaron el derecho de διχιόν, y despues le llamoron δίκαιον. Los latinos le llamaron primero Jous de Jove y despues Jus. Cons. Platner (*Notio juris et justitiæ ex Homeri et Hesiodi carminibus explicata*, p. 82 y sigs., Marburgo 1819), Allihn (*De idea justi, qualis fuerit apud Homerum et Hesiodum, et quomodo a Doriensibus et Pythagora exculta sit*, Halis 1847), Menagio (*Juris civilis amœnitates*, c. XXXIX, p. 294, Francofurti et Lipsiæ 1860), y Vossio (*Etymol. linguæ latinaæ*, vox *Jus*, p. 318, Amst. 1685). Bajo este aspecto Ciceron (*De Legibus*, I, c. 28) dice: *a lege ducendum est juris exordium*; y explicando despues la naturaleza de aquella ley, fuente del derecho, añade que no es ni la voluntad del pueblo ni la del príncipe, sino una ley suprema anterior á todos los siglos co-

segundo lugar, denotó aquello que, siendo conforme á este orden de relaciones esenciales, es intrínsecamente recto y justo (1). En fin, sirvió para expresar la potestad inviolable del hombre, que le autoriza para obrar, segun el orden de aquellas relaciones. En suma, en el lenguaje de los pueblos civilizados, se empleó para significar ó la norma ó el poder inviolable del hombre, y tomado como norma sirvió para indicar ó la norma suprema ó la norma próxima de aquel poder. La norma suprema de cuanto hay de verdadero, de bueno y de recto, es Dios; la norma próxima que hace jurídica la actividad del hombre, cuando obra de acuerdo con ella, es el orden de relaciones esenciales á la sociedad humana. El conocimiento científico de este orden de relaciones es el Derecho (2) como ciencia.

5. Roma, en donde se realiza el mundo del Derecho, como Grecia fué el mundo de la idealidad y del arte (3), tuvo una legislacion distinta en sus varios períodos, y en cada uno de ellos predomina una de esas tres formas primarias del derecho. En el primer período concibió el derecho bajo una forma enteramente teocrática, haciéndolo consistir en la *voluntad de Dios*. En el segundo período lo colocó en la potestad individual del hombre, bien que por error confundiese la fuerza moral del derecho con la fuerza material. En el último período, sustituido el sentimiento de la fuerza individual por el de la fuerza comun, y convertida su legislacion positiva en legislacion universal, el derecho fué la ley del Estado (4).

existente con la inteligencia de Dios, esto es, la recta razon del divino Júpiter (*ibid.*, II, c. 4). Cons. E. C. d'Engelbronner (*Disputatio juris de loco Ciceronis qui est de legibus,* Amst. 1802), Th. van Swinderen (*Dissertatio de legibus*, Gronoblæ 1806), y Hulleman (*Disquisitio de legibus libertatis civilis vindicibus* Trai. ad Rhen. 1837).

(1) Cons. Stahl (*Die philosophiæ des Rechts*, c. I, t. II, p. 29 y sigs., Berlin 1854, 3ª ed.), y Warnkönig (*Philosophiæ juris delineatio,* lib. 1, c. I, p. 66, Tubingæ 1855)

(2) Esbribiremos esta palabra con letra mayúscula siempre que la empleemos para significar el derecho como ciencia.

(3) «Græcis, cum facere non possent, loqui tamen et scribere honeste et magnifice licebat»; Cicerone, *Pro Cælio*, c. 17. Cons. Gans, *Svolgimento del diritto di successione*, etc., Introd., trad. Turchiarulo.

(4) Vico, *De const. philolog.*, c. XX, t. III, p. 356, etc., XXI, p. 384.

CAPITULO II.

IDEA FILOSÓFICA DEL DERECHO.

SUMARIO.—6. Enlace de este capítulo con el anterior.—7. La norma suprema del obrar en toda sustancia creada es la idea del entendimiento divino.—8. Siendo el órden el objeto propio de la inteligencia, Dios ha debido tenerlo en cuenta para la creacion.—9. No existiria el órden sobre la tierra, si no hubiese una inteligencia capaz de contemplarlo; de aquí que la suprema ley de la moralidad en el hombre es la contemplacion y el amor del orden.—10. Esta ley se cumpliria, aunque existiese sólo una inteligencia creada; pero siendo el género humano un sér comun, supone la existencia de leyes comunes para todos los hombres.—11. Las cuales, porque son comunes, forman un orden obligatorio de relaciones esenciales que debe cumplirse.—12. Constituye lo objetivamente justo aquello que exige la naturaleza y el fin inmanente de tales relaciones.—13. Pero no podrian estas relaciones ser verdaderas leyes para el libre albedrío del hombre, á no existir un legislador supremo; de donde se infiere que el derecho en el orden objetivo es Dios, como Creador y gobernador del género humano.—14. De este derecho divino nace el derecho como facultad moral inviolable del hombre.—15. De esta suerte explica y confirma la filosofía el comun sentir de las gentes acerca del derecho.—16. Corolarios de esta doctrina.

6. Hemos explicado suficientemente los tres significados más generales del derecho, y los hemos visto derivarse de tres aspectos de la rectitud moral, base de todo derecho. Ahora es preciso elevarlo á la categoría de ciencia, contemplando el derecho en su idea filosófica.

7. Dios no sólo es el Creador, sino tambien quien gobierna y dirige todas las cosas que componen el universo. Es su Creador, en cuanto de la nada las saca á la existencia; es su gobernador, en cuanto mueve cada una á su fin propio, y todas ellas al fin comun. Desde uno y otro aspecto, Dios obra como sér inteligente, y por esto su razon constituye la norma directiva de su obrar. En cuanto el acto divino es creacion de las cosas, la razon divina es respecto de ellas el tipo ejemplar ó la idea; en cuanto el acto divino es gobierno de las cosas ya creadas, la razon divina constituye su ley suprema. Hé aquí por qué la suprema ley del obrar de cada criatura no es otra en sustancia que la idea del entendimiento divino, en cuanto á más de servir de norma para hacer una cosa, es tambien la norma por donde la misma se rige (1).

8. El objeto propio de la inteligencia es el orden, que los metafísicos definen así: *la unidad de lo vario.* La inteligencia contempla el orden cuando expresa con un vocablo cualquier concepto, el orden cuando pronuncia un juicio, el orden cuando encadena un raciocinio, el orden cuando explica una ciencia. De aquí que tambien Dios, al trazar el diseño del mundo, debia concebir el orden en su inteligencia, y, puesto el acto libre de la creacion, era consiguiente que quisiese conservarlo.

9. Pero hablando en rigor, no existiria el orden sobre la

(1) Cons. Santo Tomas, 1 2æ, q. XCIII, a. 1.

tierra sin una inteligencia capaz de contemplarlo. Prescindiendo de ésta, no habria otra cosa en el mundo sino el hecho material de la existencia de las partes, que nosotros en tanto decimos ordenadas, en cuanto descubrimos con nuestro entendimiento en su inmensa variedad una unidad de idea, de causa y de tendencia. Véase por qué entre las sustancias creadas las hay racionales, únicas capaces de conocer y amar el orden querido por el Creador. Mantener este orden amando el orden que Dios ama en las criaturas, constituye la suprema ley del hombre, el fundamento supremo de su moralidad.

10. La ley de la moralidad tendria su debido cumplimiento aunque no existiese sobre la tierra más que una sola inteligencia creada. Pero el género humano, que por su índole y por su historia constituye un *sér comun*, presupone la existencia de leyes comunes tambien para todos los hombres. La razon es que un sér comun está llamado á desarrollarse con operaciones comunes, porque toda operacion es tanto más natural, cuanto mejor responde á la naturaleza del sér que obra. Ahora bien: donde el sér y el obrar es comun, tambien debe ser comun la ley; porque en todo orden de cosas la ley debe ser proporcionada á la condicion de ser y de obrar de los sujetos subordinados á ella; luego la comunidad natural que média entre todos los hombres supone la existencia de ciertas leyes comunes que acompañan la naturaleza humana desde su creacion, como norma de su vida presente, y como base inconcusa de un destino futuro. Si hay leyes por las cuales se rigen las uniones de los seres orgánicos y sensitivos ó de los simplemente orgánicos, con mayor razon deben encontrarse esas leyes esenciales en el género humano, que forma un solo todo, una sola sociedad.

11. Las leyes que acompañan la naturaleza humana desde su creacion, constituyen para todos los hombres un orden obligatorio de relaciones. Y por esto las leyes que son esenciales á la naturaleza humana, por fuerza han de tener con el fin de ella una relacion esencial, pues así como no hay naturaleza sin un fin, y tal es el fin cual es la naturaleza, así lo que es esencial á ésta, debe tener con aquél una relacion esencial. Es así que toda relacion esencial entre la naturaleza humana y su fin forma la base de una verdadera obligacion, la cual no es otra cosa sino una necesidad moral (1) procedente del enlace necesario de las

(1) «Obligatio omnis continetur quadam necessitate, non ea, qua corpora reguntur, sed quæ naturæ intelligenti, quæ homini ejusque libertati consentit, et quæ propterea *moralis* appellatur»; Crassus, *Dissert. de principiis doctrinæ morum*, p. 118. Harlemi 1794. Cons. Schott., *Dissert. de notione obligationis* int. *Dissert. juris naturæ*, t. I., p. 89 y sigs., Erlangæ 1784.

acciones humanas con el fin necesario del hombre; luego no ofrece duda que la comunidad natural de todos los hombres supone un orden obligatorio de leyes y relaciones, del cual procede, no solamente el deber, sino tambien el derecho. Consideremos más de cerca lo que al derecho se refiere, y se esclarecerá este punto.

12. En las relaciones que por ser necesarias á la sociedad humana son obligatorias para todos los hombres, se distinguen dos elementos, á saber: la naturaleza de cada una de ellas, y su destino interno é inmanente. Estos dos elementos están esencialmente conexos, porque el destino inmanente de toda cosa guarda armonía con su naturaleza. Por ejemplo, la relacion que média entre los cónyuges es tal cual su fin exige que sea, y por lo mismo implica la concordia de ellos en una perfecta comunion de vida. Ahora bien: todo lo que es conforme á las exigencias naturales de la naturaleza y al fin de las relaciones obligatorias entre los hombres, constituye aquello que *es justo en sentido objetivo*, al modo que en la esfera de las cosas materiales, justa se llama una cantidad cuando está conforme con su regla (1). Por esto puede decirse con Alighieri que lo justo en el orden objetivo *es aquella proporcion que guardan los hombres entre sí, lo mismo respecto á las cosas que á las personas, de cuya violacion ú observancia depende la ruina ó la conservacion de la sociedad* (2).

13. Toda proporcion supone una medida, y tratándose de una proporcion que debe formar la ley de las relaciones obligatorias entre hombres, claro es que supone un legislador, cuya razon y voluntad sean esencialmente verdaderas y rectas, pues de otro modo no podrian ser la regla suprema de aquella justicia natural que se encuentra en las relaciones esenciales entre los hombres. Este legislador, autor y conservador así de los hombres como de las relaciones esenciales á la sociedad humana, es Dios. De aquí que el *derecho*, en el orden objetivo, *es la facultad imperativa de Dios, que manda conservar la proporcion en las relaciones esenciales á la sociedad humana* (3).

(1) Santo Tomás, que junta á una extraordinaria agudeza el mérito de saber interpretar con profundidad el sentido de las palabras (condicion necesaria en todo buen lógico), dice gráficamente: «Jus, sive justum, est aliquod opus adæquatum alteri secundum aliquem æqualitatis modum»; 2ª 2æ, q. LVI. a. 2.

(2) «Realis et personalis hominis ad hominem proportio, quæ servata hominun servat societaten, et corrupta corrumpit»; *De Monar.*, lib. II, § 5.

(3) A este propósito escribe Vico: «Hoc jus, quia æterno vero constat, *Fas* sapienter a Latinis dictum est a *Fato*, hoc est æterno rerum ordine, quatenus Divus Augustinus definit, *sanctio et veluti vox*

Decimos *Facultad imperativa de Dios*, porque es potestad del Creador; las otras palabras que se añaden, sirven para indicar que el objeto propio de ella es la proporcion en las relaciones necesarias á la sociedad humana, proporcion en la cual consiste aquello que es objetivamente justo (§ 12).

14. De este derecho, que es el poder del Creador, nace el derecho como poder del hombre. En efecto, aquello que es justo en las relaciones esenciales entre los hombres, por un lado limita, y por otro autoriza la actividad inteligente y libre de todo hombre. La limita impidiendo que pueda ejercitarse en lo que es contrario á aquel órden de relaciones, y la autoriza para todo cuanto sea consecuencia natural de aquellas relaciones. Apenas hagamos entender á un hombre *racional* que es conforme á las exigencias de la naturaleza y el fin de las relaciones esenciales á la sociedad humana una accion determinada, que le pedimos respete, no podrá ya desde entonces dejar de respetarla sin ponerse en contradiccion con su naturaleza racional y social. Esta potestad moral inviolable forma el derecho del hombre, el cual por eso puede definirse en estos términos: *la potestad moral inviolable del hombre que lo autoriza para obrar segun la proporcion de las relaciones esenciales á la sociedad humana* (1). Se dice *potestad*, para distinguir del *deber*, que es cosa pasiva; se añade que tal potestad es *moral*, para significar que el derecho no es un poder físico, aunque puede servirse de la fuerza para su propia defensa (2). La palabra *inviolable* sirve para indicar que el derecho es derecho, porque existe en los demás un deber correlativo. En fin, se dice que tal potestad *autoriza al hombre para obrar segun la proporcion de las relaciones esenciales á la sociedad humana:* 1.° Porque el derecho no es una simple *prohibicion*, sino que es tambien una *autorizacion* (3); ó lo que es igual, no implica sólo la facultad de no ser

divinæ mentis (*De civ. Dei*, lib. V, c. 9), qua homini Deus justum æternum fatur et dictat; unde hoc jus inmutabile manet»; *Op. cit.*, § XLVII.

(1) Grocio lo define de esta manera: «Qualitas moralis personæ competens ad aliquid juste habendum vel agendum»; *De I. B. et P.*, lib. I. c. I, § 4... Cons. Birnbaum, *Comment. de Hugonis Grotii in definiendo jure naturali vera mente*, p. 24 y sigs., Tubingæ 1834.

(2) Admitiendo esta idea del derecho, pueden conciliarse dos opiniones, en apariencia contrarias. Considerando Rey *Préliminaires de droit*, p. 99. Paris 1818) que la simple fuerza ó actividad no constituye derecho, niega que el derecho sea *facultad*. Hugo, por el contrario, advirtiendo (*Enciclopedia del derecho*, en aleman, § 37, not. 1837, ed 8.) que no repugna al derecho el uso de la fuerza, concluye por afirmar que el derecho no es una *simple nocion de un poder moral*.

(3) En este sentido, Vico (*Op. cit.*, § LXIII. LXXXVIII, XCI) lo llama *auctoritas naturalis*.

impedido, sino la de ser secundado: no impedido en lo que no se opone á las relaciones necesarias á la sociedad humana; secundado en aquello que es conforme á este orden de relaciones. 2.° Porque en este orden de relaciones está propiamente la materia y el límite de la actividad jurídica (1).

15. A la luz de estos principios fácil será convertir en ciencia la expresion del comun sentir acerca del derecho.

De los tres significados principales apùntados arriba que dió á aquella palabra la conciencia vulgar de los pueblos, resulta que se empleó siempre para significar ó la norma ó el poder inviolable del hombre. Considerado el derecho como norma, puede significar ó la norma suprema ó la norma próxima del poder moral del hombre. Cuando la conciencia del género humano se elevó al concepto de una norma suprema y absoluta, reguladora de las relaciones necesarias á la vida del género humano, el derecho fué identificado con Dios. Despues que se consideró que la norma suprema del género humano está en la idea divina de él (§ 7), y que tal idea se nos hace manifiesta merced á las relaciones esenciales á la sociedad humana, se puso el derecho en la proporcion de estas relaciones. Por último, teniendo en cuenta que para mantener el hombre aquel orden de relaciones debia tener la facultad inviolable de obrar en la esfera de ellas, fué considerado el derecho como una potestad moral inviolable del hombre.

16. *Corolarios.* De esta doctrina nacen muchos é importantes corolarios, de los cuales vamos á señalar los principales.

I. El derecho puede dividirse con propiedad en *objetivo* y *subjetivo* (2). El derecho objetivo es *la facultad imperativa de Dios, que manda conservar la proporcion en las relaciones esenciales á la sociedad humana.* El derecho subjetivo es *la potestad moral inviolable del hombre, que lo autoriza para obrar segun la proporcion de las relaciones esenciales á la sociedad humana.* Semejante distincion ha sido rechazada sin

(1) No cabe duda que tambien pueden servir de materia al derecho de otro las acciones que dependan de nuestro libre consentimiento. Mas es de advertir que aun estas mismas caen bajo la sancion del orden obligatorio de las relaciones entre los hombres, toda vez que bajo la sancion de este orden cae el deber que tenemos de cumplir lo prometido.

(2) L'Haus (*Elementæ doctrinæ juris philosophicæ, sive juris naturalis*, § 8-12, Gandavi 1824) fué el primero, que sepamos nosotros, en formular esta distincion. Mas el docto profesor Capuano (*Doctrina et storia del diritto romano*, lib. I, c. IV, t. I, p. 60 y sigs., Napoli 1869) ha demostrado que la idea de semejante distincion se habia formulado ya por los mejores jurisconsultos romanos. Aun antes que el profesor napolitano, hizo esta observacion Ernesti, *Clavis ciceroniana*, v. Jus:

fundamento. Porque la idea del género humano, como sér comun, supone en la inteligencia y voluntad creadoras un orden de relaciones esencialmente obligatorias para todos los hombres, y superiores en su virtud á los antojos individuales. Pues bien, la facultad imperativa de Dios, que manda conservar aquellas relaciones, constituye precisamente el *derecho objetivo*. Pero aquel orden de relaciones obligatorias, en el acto mismo que limita la esfera de la actividad humana, obligándola á no traspasar sus límites, la autoriza para todo cuanto sea conforme á la naturaleza y al destino inmanente de aquella su ley. De aquí el *derecho subjetivo* (1).

II. El derecho subjetivo depende del derecho objetivo. En efecto, aquello por lo que una cosa es lo que es, tiene con ella la relacion de la causa con el efecto la de la *norma* que sirvió para hacer una cosa con la obra ejecutada. Es así que el derecho subjetivo tiene su norma en el objetivo; luego aquél depende de éste, como lo hecho con arreglo á una *norma* depende de ella. A semejanza de lo que sucede con nuestro conocimiento, al cual le llamamos *verdadero* si está conforme con la realidad de las cosas, y éstas se llaman *verdaderas* si están conformes con las ideas del entendimiento divino, así tambien es jurídica la actividad humana cuando obra en armonía con aquello que es objetivamente justo en las relaciones entre los hombres; advirtiendo que lo justo en dichas relaciones es tal, porque responde á la idea de aquel orden que Dios concibió y puso por obra en la sociedad humana.

III. Un derecho ateo, esto es, un derecho que ó niega á Dios ó prescinde de él, es una verdadera contradiccion (2). Y cierto,

(1) «La palabra griega *nomos* significa distribucion, esto es, limitacion de las operaciones; *jus* significa fuerza, y *justitia* vale tanto como *justitium*, *juris statio*, termino, limitacion de la fuerza»; Mario Pagano. *Saggi politici*, Saggio V, c. 13.

(2) Uno de los más distinguidos publicistas contemporáneos observa á este propósito que, segun la nueva direccion dada por Kant á la filosofia de derecho, «Dios desaparece cada vez más delante de la vista, hasta que por último Kant declaró *expresamente* que la razon es la causa de la Moral. Por eso despues de él no hablaron más sus secuaces de la relacion que existe entre Dios y el deber»; Julio Stahl. *Storia della filosofia del diritto*, trad. ital., lib. 3, sec. II, c. I, p. 126. Torino 1853. Esto, por otro lado, fué una rigurosa consecuencia del nuevo principio introducido por Kant en la ciencia del derecho. Kant habia establecido en su Etica que el principio primero, supremo y único en todo deber es el respeto á nuestra razon; error que le llevó á sentar en la ciencia del derecho el principio de que nuestra razon es la norma de lo justo, y por consiguiente que es justo lo que ella mande, no ya lo que prescribe una causa externa. Aun aquí, en el fondo de este absurdo, que halló tantos defensores despues de Kant, se advierte la confusion,

la actividad humana es jurídica, constituye verdadero derecho cuando se desenvuelve segun el orden de relaciones necesarias á la sociedad humana. Y la sola respuesta que puede darse á quien preguntara por qué constituye verdadero derecho la actividad obrando de este modo, no puede ser otra sino la de que Aquel que manda conservar las relaciones necesarias, autoriza á todo el mundo para que obre en conformidad con esas relaciones. Lo cual vale tanto como decir que en Dios, como Creador y gobernador supremo del género humano (1), se halla la última razon por la cual es jurídica una actividad.

De lo que llevamos dicho se infiere que el derecho en tanto subsiste en cuanto subsiste el deber, porque el derecho es tal en cuanto es inviolable (§ 14). Pero todo deber directa ó indirectamente procede de la ley moral, y la razon última de que sea obligatoria la ley moral sólo se encuentra en Dios (2). Efectiva-

del principio objetivo con el principio subjetivo. No nuestra razon, sino aquello que nuestra razon conoce, es lo que obliga; y si se dice que obliga la razon, esto es sólo en cuanto no podria obligar el Bien absoluto si no fuera conocido por ella. Dígase lo mismo del derecho. Nuestra razon no es la norma de lo justo, sino el principio que conoce lo justo; y si se dice que el derecho del hombre nace de su razon, esto es porque necesita de la razon para conocer lo justo.

(1) «En grave error incurren, dice Mamiani, aquellos que colocan el absoluto metafísico en el orden de las cosas creadas, y se persuaden de que en tal orden reside el fundamento primitivo y racional de la ley moral, sin que sea preciso referirla á Dios como á su principio... suprimiendo las relaciones de la creacion con una causa santa, infinita, omnipotente, sumamente buena y sabia; luego al punto, la ley que emana de semejante orden pierde el verdadero carácter de moralidad»; *Dialoghi di scienza prima*, Dial. IX, vol. I, p. 410, Parigi 1846. Véase nuestra *Metafisica della morale*, Part. 2., lec. XIII, p. 293 y sigs. Nap. 1865.

(2) Hugo Grocio (*De I. B. ac P.*, *Prol.*, § II) sostiene que, aun prescindiendo de Dios, puede subsistir el derecho natural. Thomasio (*Inst jurisprud. divinæ*, Disser, prœmialis, in fin) alaba este concepto por tener una ley comun con los gentiles y ateos. Esta doctrina no es nueva: Suárez (*De Legibus*, lib. II, c. 5-6) se hace cargo de ella para combatir á algunos Escolásticos que la profesaban, refutados tambien en este punto por los Escolásticos modernos Kleutgen, *Die Theologie der Vorzeit*, I. B. Abh. S 349-383, Münster 1853). Por lo que á nosotros toca, tambien la rechazamos; pero importa hacer notar que la opinion de estos últimos difiere de la doctrina de Kant. Creian aquellos antiguos teólogos que, aun prescindiendo de Dios, halla la inteligencia en la naturaleza de las cosas una obligacion y una ley, pero en estremo imperfecta. Por ejemplo, cuando ve que la sujecion de los sentidos á la voluntad responde á la naturaleza misma del hombre, encuentra ya una razon por virtud de la cual debemos querer tal sujecion. Ahora bien: una cosa es decir: *Si estamos obligados á cumplir con la ley moral, no es porque Dios lo manda, sino por el respeto que debemos á nuestra propia razon;* y otra muy distinta decir: *Aun suponiendo que Dios no lo mandase, todavía se daria en el orden natural una razon que nos la hicie-*

mente, considerando los hombres las relaciones pue tienen entre sí y con las cosas, descubren en ciertos actos una justicia natural; conocen, por ejemplo, que es justo restituir el depósito; pero tal conocimiento jamás sería motivo de una verdadera obligacion, toda vez que la voluntad humana ha sido hecha para el Bien absoluto, á no descubrir el entendimiento en ciertos actos una conexion necesaria con el Bien absoluto. Por esto, haciendo abstraccion de la idea de Dios, desaparece al punto la idea del deber; y anulada esta idea, se anula la idea del derecho. Y no se acuda á la idea del pacto. El pacto no puede ser obligatorio allí donde los contrayentes no están obligados á guardar fe, y presciudiendo de Dios, se ha quitado el fundamento de toda obligacion. Hé aquí el origen de aquella especie de religion que mira todo derecho como una cosa sagrada: hasta el mismo Kant parece que así debió comprenderlo, cuando despues de haber negado en el orden especulativo la posibilidad de demostrar la realidad objetiva de Dios, queriendo conservar en el orden práctico aquel sentimiento obligatorio en que fundan su inviolabilidad todos los derechos, hizo que resucitase tras el fantasma de su *imperativo categórico* aquel Dios tan temido y combatido.

CAPITULO III.

DEFINICION DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.

SUMARIO. —17. Toda ciencia es determinada por su objeto y se da á conocer definiéndola. —18. Dos condiciones se necesitan para definir la Filosofía del derecho, que son: determinar su objeto, y la manera de estudiarlo.—19. El derecho objetivo se estudia en la Etica.—20. El derecho subjetivo, en la *Filosofía del derecho*.—21. La cual se ocupa en él de muy distinta manera que las otras ciencias jurídicas.—22 Su verdadera definicion.—23. Explicacion de sus términos.—24. Por qué no le llamamos Derecho natural.—25. Abusos en que se ha incurrido por las diversas acepciones de la voz naturaleza.—26. El derecho natural no es la necesidad de naturaleza.—27. No comprende sólo lo que nace con la naturaleza humana, ni los elementos que proporciona la sola razon privada.—28. El Derecho natural es la facultad moral de obrar segun las relaciones naturales, convenientes á la naturaleza del hombre y capaces de ser conocidas por su razon.

17. A toda ciencia la determina su objeto y se da á conocer mediante su definicion, al igual de lo que acontece con toda facultad que es determinada por su objeto y se revela por medio de sus actos. De donde procede que no puede estudiarse ciencia alguna sin definirla primero, ni se puede definir si antes no es conocido su objeto.

18. El objeto de toda ciencia jurídica, como su nombre lo

ra *obligatoria*. Además de que en la hipótesis de aquellos teólogos cuya opinion desechamos, el deber nacido de la simple consideracion de la naturaleza se perfecciona cuando consideramos las cosas en su relacion con Dios; afirmacion que debe negar la escuela de Kant, si es consecuente con sus principios.

indica, es el derecho. Mas éste, filosóficamente hablando, se divide en objetivo y subjetivo, y tomado en el primer concepto, significa ó la norma suprema ó la norma próxima del derecho subjetivo (§ 16). De aquí que para definir bien nuestra ciencia se requieren dos condiciones: fijar el derecho en que vamos á ocuparnos, y establecer el método conveniente para su investigacion.

19. Considerado el derecho objetivo en su fuente primitiva y eterna, no es otro que el derecho del Creador, ya con relacion á los individuos, ya con relacion á la sociedad humana. Porque Dios no es sólo el Creader de aquéllos, sino de éste, merced á las leyes que ha impuesto á la naturaleza humana para su vida, conservacion y desarrollo. Es así que los individuos y la sociedad, en orden al derecho del Creador, no tienen más que deberes que cumplir; luego el principio supremo de todo deber son los derechos que tiene el Creador sobre la naturaleza humana. Y como es axiomático en toda filosofía que la ciencia de una cosa se alcanza cuando es conocido el principio de que se deriva, síguese que la ciencia de los deberes del hombre *(la Ética)* es tambien la ciencia de los derechos del Creador.

20. El derecho objetivo tiene otra significacion, y es la de mostrar cuanto es conforme con las relaciones esenciales á la vida del género humano. Semejantes relaciones producen en el hombre, por un lado, el deber de conformarse á ellas, y por otro, el derecho de obrar en armonía con ellas (§ 14). Este derecho expresa la potestad moral inviolable del hombre, y se diferencia del derecho objetivo en la misma medida que la facultad del hombre es distinta de la facultad de su Creador. Verdad es que el derecho subjetivo tiene una relacion esencial con el objetivo, porque la naturaleza humana depende esencialmente de Dios, como de causa eficiente que la crea, y como de causa final que la mueve y endereza á su debido fin; pero siendo Dios sustancialmente diverso del hombre, esta relacion tiene por término una causa extrínseca á la naturaleza humana. Ahora bien: si se considera que la ciencia debe deducirse de los principios intrínsecos de una cosa, se encontrará muy racional que además de la Etica, ciencia del derecho objetivo, pueda darse una ciencia del derecho, tomado en el sentido de potestad moral inviolable, inherente á la naturaleza humana. Tal es la ciencia de que vamos á tratar.

21. Despues de fijar el sentido del derecho en cuyo examen vamos á ocuparnos, preciso es ver la manera de estudiarlo. No ofrece la menor duda que el estudio de los derechos del hombre puede dar origen á diversas ciencias jurídicas, cada una de las cuales ofrezca un aspecto particular á la actividad reflexiva de la razon humana. Mas siendo natural á nuestra inteligencia

pasar de la primera reflexion á la segunda, y así sucesivamente hasta llegar á una última reflexion que contenga la última razon explicativa de todo lo demás hallado por las reflexiones anteriores, puede existir una ciencia de los derechos humanos, la cual no los contemple desde su aspecto relativo, sino en sí mismos y absolutamente, haciéndolos derivar de las relaciones esenciales á la naturaleza humana, que es su principio intrínseco y supremo. A esta ciencia podrá apellidársela con propiedad *Filosofía del derecho*, siendo como es propio de la filosofía remontarse hasta los primeros principios.

22. Corresponde á la índole de la filosofía del derecho partir del principio de donde se derivan los derechos humanos y mostrar por una encadenada serie de deducciones racionales el orden que guardan aquellos entre sí y con relacion al principio de que se derivan. El principio de donde nacen todos los derechos humanos, á modo de ramas de un tronco comun, es la naturaleza humana, considerada en todas sus relaciones esenciales y en la integridad de su desarrollo natural. Luego la *Filosofía del derecho* puede definirse: *La ciencia que, partiendo de principios evidentes, investiga los derechos de la naturaleza humana, considerada en la integridad de sus relaciones esenciales y en su desarrollo natural.*

23. Expliquemos los términos de la definicion.

I. *Ciencia que partiendo de principios evidentes investiga los derechos de la naturaleza humana.* Estas palabras sirven para indicar: 1.° Que objeto de esta ciencia son los derechos que tienen una conexion necesaria con la naturaleza racional del hombre, los cuales por esto son humanos por excelencia. 2.° Que los conocemos por evidencia de nuestra razon, y no por autoridad. Y cierto, en el conocimiento de los derechos humanos la revelacion, la tradicion y el comun sentir del género humano pueden servir de auxiliares á nuestra inteligencia; pero una cosa es decir que sin ayuda suya no maduraria sino tarde y débilmente el conocimiento de nuestros derechos, y otra muy distinta negar en absoluto al entendimiento la virtud de llegar á conocerlos por su evidencia natural.

II. *Considerada en la integridad de sus relaciones esenciales.* Para conocer los derechos humanos es preciso partir de la naturaleza humana y considerarla tal como es, sin dividirla ó desnaturalizarla, como hicieron los sofistas del pasado siglo. Tres clases de relaciones se hallan en el hombre: con Dios, consigo mismo y con sus semejantes. Directa ó indirectamente, cada uno de estos órdenes de relaciones es fuente de nuevos derechos; así que para conocer todos los derechos humanos, conviene mirar á la naturaleza humana segun este triple orden de relacio-

nes. En efecto, de las relaciones que tiene el hombre con Dios y consigo mismo veremos nacer el derecho que le asiste para encaminarse libremente á su fin, cumplirlo y defenderlo; de las relaciones con sus semejantes veremos derivarse, no sólo el derecho de no ser ofendido, sino tambien el de asistencia mutua, sin la cual es inconcebible toda sociedad.

III. *En su desarrollo natural.* Toda sustancia viviente está destinada por su naturaleza á adquirir un cierto desarrollo: de aquí que le sea natural, no sólo cuanto posee en el momento de nacer, sino además todo aquello que es efecto de su desarrollo natural. Concedido esto, fuerza es convenir en que á la *Filosofía del derecho* corresponden, no sólo aquellos derechos que al nacer lleva consigo la naturaleza humana, sino tambien aquellos otros que adquiere al desarrollarse (1). Así, ningun hombre nace enriquecido por naturaleza de propiedad alguna sobre las cosas exteriores, y sin embargo, es natural el derecho á ella, por ser efecto del desarrollo natural de la naturaleza humana.

24. Muchos hay que á la *Filosofía del derecho*, cuya índole llevamos trazada, la apellidan *Derecho racional* (2) para distinguirla del *Derecho positivo;* otros la llaman *Derecho natural;* pero los más rechazan esta nomenclatura. Tanto se ha abusado de la palabra *naturaleza*, que aun personas algo instruidas se han extraviado al fijar su verdadero sentido. Nosotros hemos preferido la primera acepcion, juzgando que es la más sencilla y menos expuesta á equívocos. Mas porque no se condene ni absuelva sin motivo á todos aquellos que se complacen en llamar *Derecho natural* á nuestra ciencia, creemos oportuno esclarecer lo que hay de verdadero y de falso en el modo como fué concebido el *Derecho natural.*

25. La palabra *naturaleza* tiene tres significaciones principales. La primera es indicar cualquiera inclinacion que procede de un principio interno al sujeto que obra. Así se dice natural la elasticidad de un resorte, naturales las funciones vitales é instintivas de los animales. La segunda expresa todo lo que acompaña á un sér desde el momento que nace, y que se encuentra por lo mismo en todo individuo, aun considerado aisladamente. La tercera es aquella que contrapone la naturaleza al arte, como se contrapone el efecto de un principio intrínseco al efecto de un principio extrínseco (3). Así, la elasticidad es natural á un

(1) Cornelius Star Numan, *De juris doctrinæ phil, ambitu et gravitate*, p. 5 y sigs., Groningæ 1855.

(2) Rotteck, *Lehrbuch des Vernunftrechts und der Staatswissenschaften.* IV Bde. Stuttgart 1829-34.

(3) Cons. Santo Tomás, I, q. XXIX, a. 1 ad 4.m

muelle, y comprimido, volverá en un momento á su primer estado; en cambio, ese movimiento regular que le imprime el relojero es obra del arte. Esta diversidad de acepciones que pueden darse á la palabra *naturaleza*, fué ocasion de que se errara muchas veces al definir el *Derecho natural*.

26. Los primeros que incurren en error son aquellos que llaman derecho natural á la facultad de hacer todo lo que dicta al hombre la espontaneidad de su instinto (1). Un derecho de esta índole sería un derecho sin derecho, ó lo que es igual, una verdadera contradiccion. En efecto, el derecho, en su sentido subjetivo, es un poder moral inviolable, y por lo tanto racional. Ahora bien: el instinto, en cuanto tal, no es ni moral ni racional. Luego un derecho fundado exclusivamente sobre el instinto, no es verdadero derecho. Las propensiones instintivas que la Escuela escocesa tuvo á bien decorar con el nombre de *sentido moral*, podrán servir alguna vez de indicios para encon-

(1) En este sentido escribe Ulpiano (Fr. I, § 3, D. *de Just et jure*): «Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit. Nam jus istud non generis humani proprium, sed omnium animalium quæ in terra, quæ in mari nascuntur, avium quoque commune est». Por escasa que se suponga la influencia ejercida por la filosofía griega, singularmente por la Escuela estóica, en la jurisprudencia romana (Cons. Meschert van Volenhoven. *De exigua vi, quam philosophia græca habuit in efformanda jurisprudentia romana*, Ams, 1834), no pueden desconocerse aquí las huellas de aquella filosofía, como observa Veder (*Historia philosophiæ juris apud veteres*, Pars. II, sec. XI, p. 319 y sigs., Lugduni Batovorum 1832). Cujacio (Notæ ad I. Ins. tit. II) pretende justificar aquella definicion diciendo que «quæ bruta faciunt incitatione naturali, ea si homines faciunt jure naturali faciunt». Pero cabalmente Suárez (en Op. cit., lib. II, c. XVII, § 3) cita una explicacion análoga, «tum quia quando lex naturæ aliquid præcipit in ordine ad conservandam naturam sensitivam, semper involvit modum rationalem... Tum etiam quia in eodem opere materialiter communi brutis, multa prohibet lex naturalis in homine, a quibus bruta non arcentur per naturalem instinctum, ut prohibet lex naturalis vagum concubitum». Los legistas, á la definicion *jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit*, suelen añadir las palabras *juxta genus suum*, que parecen explicarla»; y Savigny (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. I, páginas 413-420, Berlin 1840) la ha comentado con más ingenio que verdad. Lo que parece más lógico es abandonar una definicion defectuosa, que sólo podria pasar si la *ley natural*, hablando en rigor, fuese aquella que Navarro (*Etudes législ.*, p. 27, París 1836) nos describe en estos términos: «Si no me engaño, las leyes naturales no son otra cosa que las tendencias, las inclinaciones primitivas de la especie humana, tales como el deseo de existir, el amor de los sexos, la simpatía, la inclinacion al placer y la aversion al dolor». Pero sólo hablando en sentido impropio y metafórico puede llamarse *ley natural* aquella por la cual obra espontáneamente el instinto ó una simple fuerza vital, toda vez que en su verdadero sentido la ley es un mandato de la autoridad, cuyo sujeto propio es siempre un ente racional y libre.

trar la ley de naturaleza, pero nunca bastarán por sí solas para constituir el derecho ni el deber. No el deber, porque éste no nace hasta que la razon percibe la armonía ó la repugnancia de una accion determinada con el órden. No el derecho, porque éste comienza con la existencia de la razon, única capaz de hacer que el hombre tenga conciencia de que es un sér que puede tender á su fin *inviolablemente* (1). Además, como el derecho mismo es un poder racional, no se concibe derecho que no esté apoyado en una base racional. Supongamos que alguno quiere oponerse al derecho de otro. ¿De qué procedimientos se vale? A sus razones responde con razones contrarias, señal inconcusa de que el fundamento de todo derecho es siempre un motivo racional. Pero es así que el instinto, como tal, es un simple hecho; luego nunca podrá ostentar la naturaleza de un verdadero derecho (2). La naturaleza, por ejemplo, ha puesto en el corazon de los padres un sentimiento irresistible de amor y ternura hacia sus hijos; pero este instinto no es ciertamente la base de la patria potestad, pues en este caso, todo amor que valiese lo mismo produciria iguales efectos. Por último, debe tenerse en cuenta que hay en nosotros instintos legítimos é ilegítimos. ¿Se admiten todos como derechos? Entonces sería derecho natural la voluptuosidad, que inclina á la lascivia, y la cólera, que mueve á la venganza. ¿Se admiten sólo los legítimos? Entonces es menester una separacion entre los buenos y los malos; para esto se necesita una regla, y esta regla no puede encontrarse mas que en la razon. Convengamos, pues, en que no es derecho natural todo lo que dicta al hombre la espontaneidad de su instinto (3).

(1) «Quia homo inter cætera animantia rationem finis cognoscit, et proportionem operis ad finem, ideo naturalis conceptio ei indita, qua dirigitur ad operandum convenienter, lex naturalis, *seu jus naturale vocatur;* in cæteris autem naturalis æstimatio vocatur»; Santo Tomás, *In lib. IV Sent.*, Dist, XXXIII, a. 1.

(2) Santo Tomás, 1 2æ q. XCIV, a. 2 ad 2m.

(3) El mundo oyó escandalizado decir á Hobbes (*De cive*, c. I. § 7 y sigs., y c. X. § I) y á Spinosa (*Tractatus theologico-politicus*, c. XVI) que el derecho natural estriba en la fuerza, y que por consiguiente se extiende tanto como ésta. Esta consecuencia era sin embargo el fruto de aquel derecho natural *quod natura omnia animalia docuit*. El siguiente párrafo del filósofo holandés lo demuestra bien claramente: «Per jus et instinctum naturæ nihil aliud intelligo, quan regulas naturæ uniuscujusque individui, secundum quas unumquodque naturaliter determinatum concipimus ad certo modo existendum et operandum, ex. gr. pisces a natura determinati sunt ad natandum, magni ad minores comedendum, adeoque pisces summo naturali jure acua potiuntur et magni minores comedunt. Nam certum est, naturam absolute consideratam jus summum habere ad omnia quæ potest, hoc est, jus naturæ eo usque se extendere quo usque ejus potentia se extendit. Nec hic

27. Algunos incurren en el absurdo de considerar como derecho natural solo aquello que acompaña al hombre desde que nace, y que puede conocer mediante la sola inspiracion de su conciencia. Este realmente es el modo como se concibió el derecho natural en el pasado siglo, concepto divulgado por las obras de Juan Jacobo Rousseau (1). Pero semejante teoría es falsa y flaquea de muchos lados (2).

Primero. Es natural, tanto aquello que nace con la naturaleza humana, como lo que despues se deriva de ella. Porque el estado natural de un sér lo constituye, no solo aquello que le acompaña cuando nace, sino cuanto es una consecuencia de su desarrollo natural (3). Luego el derecho natural no abraza únicamente lo que lleva consigo el hombre desde que viene al mundo.

Segundo. El estado de soledad é independencia absoluta imaginado por Rousseau, es el menos conforme á naturaleza. Porque lo natural en el hombre es nacer en sociedad doméstica, recibir de ella por medio del lenguaje los primeros rayos de la verdad, ilustrar sus facultades mediante la educacion, y participar del depósito de la sabiduría antigua con ayuda de la tradición.

Tercero. No es contrario á la naturaleza humana que se auxilie de la tradicion para conocer sus derechos; pues si el hombre que juzga rectamente descubre por un principio de evidencia natural la justicia de ciertos actos, no por eso todo hombre es capaz siempre de raciocinar bien, sin extraviarse al menos en las deducciones secundarias. De aquí el que sea ventajoso y aun *moralmente* necesario al hombre que sus derechos le fuesen tambien enseñados por medio de la autoridad (4).

ullam agnoscimus differentiam inter hominis et reliqua naturæ individua. *Jus itaque naturale uniucujusque hominis non sana ratione, sed cupiditate et potentia determinatur»* (loco cit.). Cons. Ludovicus Kym (*De juris notione Spinozæ*, Berolini 1816), Sigwart (*Vergleichung der Recht s und Staatstheorie von Hobbes und Spinoza*. Tub. 1842), y Horn (*Spinoza's Staatstlehre, zum erstenmal dargestellt*. Dessau 1851).

(1) Cons. Barni, *Histoire des idées morales* et *politiques en France au dix huitième siècle. lez* XXVII, t. II, p. 206 y sigs., Paris 1867.

(2) Cons. Gribner (*Principia jurisp. naturalis*, Prol., § 6, Vitemb. 17.7), Pestel (*Fund jurisp. nat.*, § 432. Lugd. Bat. 1773). Hartogh (Commentatio inter *Annal. Acad. Gron.*, 1830). Thoromber (*Principes du droil politique*, Paris 1825).

(3) «L'état naturel de touts les êtres (aussi de l'homme) est celui où ils ont atteint leur entier developpement.—L'homme est donc dans l'état de nature, lorsqu'il est en société et en possession des touts les avantages que procure la civilisation»; Say, *Encyclopédie progressive*, t. I, p. 219. Paris 1826.

(4) Cons. O. I. Quintus (*Dissert. de Religione civitati necessaria*. p. 66 y sigs., Groningæ 1805), I. Clarisse (*Encycl. theolog.*, p. 402 y sigs.,

Cuarto. No sólo no es contrario á la naturaleza humana, sino que le es natural servirse de la tradicion para el conocimiento de sus derechos. En efecto, es natural á todo sér obrar en armonía con su naturaleza, y por esto los seres que están destinados por su naturaleza á vivir en comun, tienen que obrar con operacion tambien comun. Es así que todos los hombres tienen una existencia comun, porque todos son miembros de un solo todo; luego más naturales son al hombre los conocimientos adquiridos por medio de la tradicion, que los que alcanza por sí solo. Hé aquí por qué al hombre que prescinde de la tradicion le parecen insolubles (1) muchos problemas del derecho, y por qué antes de la aparicion del Cristianismo, no siendo universal el convencimiento de la solidaridad de todos los hombres, faltaba la *universalidad* del derecho (2).

28. Conocidas las falsas acepciones en que se ha tomado el derecho natural, preciso es saber si hay algun modo racional de entenderlo. Por dos títulos puede llamarse natural el derecho: 1.° Porque el derecho natural expresa la facultad moral inviolable que tiene el hombre para obrar segun las relaciones esenciales y convenientes al hombre en el puro orden de naturaleza. 2.° Porque el conocimiento de estas relaciones es accesible á las fuerzas naturales de la razon humana, sin que esto quiera decir que los individuos estén asegurados de error en sus investigaciones.

Bajo el primer concepto, es indudable que son inherentes á la humanidad ciertas relaciones esenciales fundadas sobre la na-

Lug. Batav. 1835, 2ª ed.), J. F van Oordt (*Dissert. de religionis christ. ad conjunctionis et societatis studia alenda et promovenda cum aptissima tum efficacissima*, Trai. ad Rh. 1821), é Ilgen (*De relig. publicæ civ. felicitatis auctore* Berl. 1838) Acerca de la influencia que la religion positiva ha ejercido y puede ejercer en la ciencia de la legislacion, escribió atinadamente Filangiere (*Scienza della legislazione*, lib. I, c. 4, t. I, p. 77 y siguientes, Filadelfia 1819). Cuánto fuera de hecho el influjo ejercido especialmente en la legislacion romana, punto es tratado por muchos escritores, de entre los cuales recordaré sólo dos: W. C. de Rhœr (*Dissert. de effic. relig. christ. in jurisprudentia romana*, Groningæ 1777), y Troplong (*De l' influence du Christianisme sur le droit civil des Romains*, Paris 1840).

(1) Sucede aquí lo que á otro propósito hace notar Romagnosi *Genesi del diritto penale*, Part. I, c. IX, § 103 y sigs.), Os maravillais, dice, de que el hombre salvaje, aislado, no se muestre en estado de perfeccion. ¿Y por qué maravillarse? El no ha sido destinado para semejante estado.

(2) «Par le Christianisme le droit a reçu pour la première fois son caractére essentiel l' *Universalité*: Unus Deus, una fides, una ecclesia. Traduction politique: una humanitas, unum jus, una lex: une seule nature dans l'humanité, dans le vie sociale une seule loi, un seul droit»; ***Revue du Progrés social***, Févr. 1834, t. I, p. 137.

turaleza humana y su fin inmanente. Ahora bien: la ecuacion entre las acciones humanas y aquellas relaciones forma la *justicia natural;* y por esto puede llamarse derecho natural á la facultad inviolable de obrar conforme al orden de relaciones esenciales y convenientes al hombre.

En el segundo concepto, es tambien exacto que la justicia natural de ciertas acciones puede conocerse con las fuerzas naturales de la razon humana. La razon de ello es que la justicia natural de las acciones humanas está en la relacion natural que guardan ellas con la naturaleza y su fin connatural. Es así que la relacion natural es un algo inteligible, y como tal, objeto propio de la razon humana; luego la razon humana con sus fuerzas naturales puede conocer la justicia natural de las acciones humanas. El hombre que raciocina bien, conoce esta justicia; mas no por eso todo hombre se halla en aptitud de *discurrir siempre* rectamente y aprender por sí mismo el código entero de los derechos naturales. Por este motivo precisa ayudarse de la tradicion, cuyo auxilio es tambien natural, como fundado en la comunidad natural del género humano.

CAPITULO IV.

DEL MÉTODO EN LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.

SUMARIO.—29. Necesidad del método en la filosofía del derecho, y diversas escuelas.—30 Principios de la escuela abstracta.—31. Su parentesco con el Protestantismo.—32. Es falsa en su principio.—33 Incompleta en sí misma.—34. Funesta en sus conclusiones.—35. Escuela pragmática.—36. Sus defectos.—37. Exposicion de la escuela histórica.—38. Sus diferencias de la escuela pragmática.—39. Valor relativo de la escuela histórica.—40. Con todo no puede aceptarse, porque confunde el derecho con las formas en que se manifiesta.—41. Carece de toda regla absoluta.—42. Introduce un método incapaz de dar conocimiento del derecho.—43. Conduce al escepticismo y al fatalismo jurídico.—44. Vanos subterfugios de sus partidarios.—45 Necesidad de unir la escuela abstracta con la histórica.—46. Nocion del método filosófico.—47. El solo á propósito para investigar los derechos humanos.

29. Para tratar con acierto una ciencia, es menester que se fijen bien dos cosas: su objeto, y el método que debe emplearse; procediendo de esta manera, se conoce el término y la senda que á él conduce (1). Nadie creerá seguramente que la Filosofía del derecho puede sustraerse á esta ley comun á toda ciencia (2). Por lo cual, y habiéndonos ocupado ya en su objeto, tócanos ha-

(1) «Lectio certa prodest, varia delectat; qui, quo destinavit, pervenire vult, unam sequatur viam, non per multas vagetur: non ire illud, sed errare est»; Séneca, *Epist* XLV. Cons. Arist., *Anal. post.*, lib. II, c. 13, t. II, p. 66, ed. Didot, Parisiis 1848.

(2) Cons. Pæhlig (*De ratione ac methodo studiorum juris, selecta opuscula*, Ienæ 1724, ed. Buder) y Ten Oever (*Dissert. publ. varii argumenti*, p. 143 y sigs., Lingæ 1776).

blar del método, exponiendo y examinando las razones de las diversas escuelas. Estas pueden reducirse á cuatro, y son *la escuela abstracta*, *la pragmática*, *la histórica y la filosófica*: Comencemos por la primera.

30. ESCUELA ABSTRACTA (1).—Para comprender bien la tendencia de la escuela abstracta, conviene remontarse al principio filosófico que la informa. El principio es sencillísimo: partir del solo sujeto pensante—el hombre—contemplado á la luz de la evidencia subjetiva, y buscar el modo de levantar sobre él todo el edificio de la realidad y de la ciencia: es ni más ni menos que el principio cartesiano. De aquí nacen en esta escuela dos cánones fundamentales. Consiste el primero en que la razon individual es la única norma de verdad; el segundo, en que nuestra mente debe prestar su ascenso sólo á aquello cuyo opuesto implicaria contradiccion. Una vez establecidos estos principios en el campo de la Metafísica, por fuerza habian de reproducirse en el del Derecho. En efecto, el principio—*la razon humana individual es la fuente de la verdad*—engendró este otro—*la razon humana es la norma legisladora del derecho*.—El principio—*nuestra mente debe asentir sólo á aquello cuyo opuesto implicaria contradiccion*—produjo éste—*sólo deben admitirse aquellos derechos cuya no existencia implica contradiccion*.

En sus deducciones lógicas acerca de los derechos humanos necesita la razon humana de un concepto fundamental de tal índole, que no pueda negarse sin contradiccion, pues de otra suerte vendria abajo la misma ley de la razon. Ahora bien: este concepto es precisamente el de la personalidad humana, contenido en el pensamiento mismo, del que no cabe separarlo sin contradiccion.

En el orden de la realidad, la personalidad humana está siempre individualizada por diferentes circunstancias de nacimiento, de fortuna, etc., y los individuos humanos difieren entre sí por aptitudes especiales y por distinto desarrollo físico, intelectual y moral. Pero la razon no encuentra una necesidad lógica que la obligue á admitir tales determinaciones, por no hallarse contenidas en el concepto de hombre. Luego la razon, si ha de ser consecuente con su ley, debe negar los derechos que nacen de aquellas determinaciones, admitiendo únicamente como verdaderos derechos los que proceden de la idea pura del

(1) Además de Kant y de Fichte, los principales secuaces de esta escuela son: Schmalz (*Handbuch der Rechtsphilosophie*, Hall 1807), Bauer (*Lehrbuch des Naturrechst*, Gotting 1825, 3ª ed.), Höpfner (*Jus nat. singul. hom. societ. et gent.*, Lingæ 1803), y Gros (*Lehrbuch der philosophischen Rechtswissenschaft oder des Naturrechts*, Tübing 1822. 4ª ed.).

hombre. En suma, al decir de la escuela abstracta, todo derecho verdadero debe ser la expresion de los caracteres esenciales del hombre. Es así que semejantes caracteres son iguales é inmutables en todos los hombres, luego no hay más que derechos iguales é inmutables. Luego así como todos los hombres son igualmente hombres, de la misma manera es igual en todos ellos la totalidad de los derechos.

31. Créese vulgarmente que este método fué introducido por Kant y Fichte en la ciencia del derecho. Esto es verdad, si se entiende que Kant y Fichte dieron á aquel método la forma de ciencia; pero es falso si se quiere significar que fueron los primeros en poner el germen, pues ese método no es otra cosa que la aplicacion del principio protestante: *la razon humana es la única norma legisladora de la verdad* (1). De igual suerte que Lutero anuló la Fe y pretendió luego rehacerla por medio del libre examen, Kant, por medio de la abstraccion, destruyó todas las relaciones concretas de la vida, y despues que hubo establecido el concepto del hombre abstracto, no quiso admitir otros derechos fuera de aquellos que no puede negar sin contradecirse la razon humana.

32. Examen de la escuela abstracta.—Considerando el método de que se vale esta escuela en la investigacion de los derechos humanos, fácil será demostrar que es falso en su principio, incompleto en sí mismo, y funesto en sus conclusiones.

El principio de que parte la escuela abstracta consiste en hacer á la razon juez supremo y única norma reguladora del derecho. Ahora bien: semejante principio es falso. La palabra *razon* puede significar en este caso dos cosas: ó la facultad de conocer que tiene el hombre, ó la regla suprema á que debe conformarse en sus operaciones. Supongamos que se suscita un pleito entre dos personas: claro es que ambas tienen *razon* para juzgar cuál de ellas se equivoca y á cuál asiste el derecho; pero es imposible que las dos lleven *razon*, toda vez que la una afirma lo que la otra niega. En el primer caso, la palabra *razon* denota la facultad de conocer que el hombre posee; en el segundo, la regla á que debe conformarse para pretender racionalmente que otros le respeten. Esta regla, que es siempre una manifestacion del orden, se apellida razon porque es conocida y establecida por la razon y la voluntad divina.

A la luz de esta distincion, fácilmente se alcanza el equívoco contenido en la fórmula: *la razon es el supremo juez y la única norma reguladora del derecho*. Pues si por razon se entiende la razon divina, que se manifiesta por medio del orden,

(1) Barni, *Op. cit*., lec. II. Introd., t. I, p. 22-25.

nada tiene que ver esto con la cuestion, reducida á saber si bastan las solas fuerzas de la razon para investigar los derechos humanos. Porque ha de advertirse que cuando se promueve semejante disputa, admítese como natural y corriente que la norma suprema del derecho es la razon divina, al modo que cuando se pregunta si es verdadero el conocimiento humano, estímase como indudable la verdad objetiva de las cosas. Mas si por razon se entiende la facultad de conocer que adorna al hombre, es evidente que para declararla única norma legisladora del derecho fuerza es identificarla con la razon divina y hacer profesion explícita de panteismo. Con efecto, la norma de toda cosa es aquel principio causa eficiente de su sér, porque norma es aquello á semejanza de lo cual debe ser una cosa. Si pues la razon humana fuese la norma lsgisladora del derecho, menester sería que fuese la causa creadora de aquellas relaciones esenciales á la naturaleza humana, que son base inmediata de los derechos humanos (§ 14); absurdo que no consistiria tanto en afirmar que nuestra razon es la norma del derecho, como en divinizar la razon misma.

33. Además de ser falso en su principio el método de la escuela abstracta, es incompleto en sí mismo. Dando por cierto que esta fórmula—*la razon humana es la única norma legisladora del derecho*—exprese que la sola razon, en cuanto parte del concepto puro del hombre, es el medio que sirve para conocer los derechos humanos, preciso será admitir entonces como derechos naturales y positivos únicamente aquellos que proceden de la idea de la personalidad humana. Es así que, como hemos visto (§ 27), son naturales al hombre, no sólo aquellos derechos que le acompañan desde punto y hora que nace, sino los que despues adquiere en su desarrollo natural; luego el método adoptado por la escuela abstracta no puede producir más que una ciencia abstracta é incompleta acerca de los derechos humanos. Abstracta, porque no debe admitir más derechos que los que corresponden al hombre abstractamente considerado, negando aquellos que pertenecen al hombre concreto é individualizado. Incompleta, porque no nos da noticia de la totalidad de los derechos humanos (1).

(1) Los partidarios de la escuela abstracta se contradicen siguiendo en la investigacion de los derechos humanos una direccion opuesta á la que exige el rigor lógico de su método. Presentemos un ejemplo: nos hablan ellos de derechos nacidos de los contratos; pero hay dos personas que, por el mero hecho de contratar, encuéntranse en relacion de desigualdad. Si la una posee, la otra no posee lo que desea adquirir. Ahora bien: para hablar de derechos nacidos del contrato, es indispensable aceptar éste como un hecho, y sabido es que los

34. La razon humana, que pretende descubrir por sí sola todos los derechos del hombre, llegado que ha al último grado de abstraccion, y no encontrando nada más que á sí misma, se considera como la causa de la Moral (1). Infiérense de aquí multitud de absurdas consecuencias que los más intrépidos partidarios de la escuela abstracta no titubean en profesar. Señalemos las principales.

I. *Un derecho meramente negativo, limitado á que no se le pongan obstáculos en la esfera de aquellas acciones que no turban la libertad de los demás.* Con efecto, si la razon humana es la causa de la Moral, el hombre tendrá obligacion de cumplir la ley de la razon, tanto en sus operaciones internas como en las externas. Pero la ley de la razon es la necesidad lógica, ó sea la no contradiccion. Luego el hombre, tanto interior como exteriormente, jamás debe contradecir á la razon. No contradecirse interiormente, es la fórmula de la honestidad; no contradecir la libertad de otros, es la fórmula del derecho. Por esto la honestidad es la armonía de la libertad interna con la ley de la razon (2), como el derecho es la armonía de la libertad externa con la ley de la libertad de todos, ó en otros términos, el derecho consiste en no poner obstáculos al desarrollo igual de las libertades coexistentes (3).

II. *Sustitucion de la arbitrariedad humana á las leyes objetivas de lo justo.* Evidente es tambien esta consecuencia. Proclamada la razon humana causa de la Moral, y no siendo otra cosa el derecho que la libertad de cada uno, en cuanto no

hechos se conocen por medio de la experiencia. ¿Y cómo se concilia la relacion desigual en que se hallan los contrayentes con la igualdad absoluta querida por la escuela abstracta? ¿Cómo puede hablarse de derechos nacidos del contrato, sin aceptar este como un hecho? ¿Y cómo puede aceptarse el hecho del contrato, si falta el medio para conocerlo, dado que sólo hemos de valernos de la razon, sin ayuda de la experiencia?

(1) Agudamente observa Stahl (*Op. cit.*, lib III, sez. 2, c I, p 124 y 125) que la asercion de Kant: Dios es la causa de la Moral, se destruye por esta otra: la razon es la norma positiva de la Moral Por eso contribuyó tanto á que despues de él se arrojara por muchos á Dios de la esfera del Derecho.

(2) Esta moral puramente negativa se encuentra en la idea de Spinosa, acerca del imperio del alma sobre las pasiones, en la *pax interna* de Tomasio, y con mayor claridad ha sido expresada por Kant en esta fórmula: «Obra segun una ley que pueda ser universal y que no te ponga en contradiccion contigo mismo.» Véase nuestra *Metafisica della morale*, p. 174 175, 265-266.

(3) Hé aquí la fórmula de Kant: «Est juste toute action qui n'est point, ou dont maxime n'est point un obstacle à l'accord de la liberté d'arbitre de tous avec la liberté de chacun, suivant une loi générale»; *Metaphisique des mœurs*, trad. Tissot, p. 35, París, 1854.

impide el desarrollo igual de las libertades de los otros, claro es que para juzgar si una accion es derecho, no es preciso tener para nada en cuenta la naturaleza y el destino inmanente de las relaciones necesarias á la sociedad humana, ni reflexionar sobre lo que Dios se propuso conseguir con esas relaciones, bastando que conserven los hombres su libertad externa, y que no se le cohiba á hacer algo que no quisiera. Discurriendo por este camino los secuaces de la escuela abstracta, viéronse obligados á sancionar jurídicamente el incesto y el divorcio, y admitir que el Estado y sus instituciones son el fruto de la voluntad de los ciudadanos emancipada de toda ley superior, y obligada solamente por aquellas reglas que voluntariamente se impone (1).

III. *Abolicion de la propiedad privada.* Esta última consecuencia está en el fondo de todo el proceso seguido por la escuela abstracta. Semejante escuela no puede reconocer derechos desiguales en los individuos, pues no tiene por verdaderos derechos sino aquellos que nacen del puro concepto de humanidad, con aquello al cual son iguales todos los hombres. Ahora bien: la propiedad privada introduce entre los hombres un conjunto de derechos desiguales; luego Proudhon anduvo muy lógico cuando dijo que la *propiedad es un robo.* En suma, la escuela abstracta, convirtiendo á la razon humana en norma legisladora del derecho, y suponiéndola lógicamente la causa de la moralidad, lleva á las conclusiones señaladas de hacer consistir el derecho en la sola libertad, limitarlo á no impedir la coexistencia de las libertades iguales, negar toda sumision del libre albedrío del hombre á las leyes de una potestad superior, y abolir como un hurto la propiedad privada (2).

(1) A tal propósito escribe Stahl: «La revolucion y el liberalismo en este sentido son el efecto de aquellos mismos principios en los cuales se funda el derecho natural (*Por derecho natural entiende aquí el autor el proclamado por la escuela abstracta.*) Son su resultado lógico: en la una se muestra su lado práctico; en el otro, su lado teórico. El derecho natural pretende explicar y legitimar *à priori* el Estado; la revolucion, por el contrario, tiende á fundarlo y construirlo *à priori* tambien. Esto es, el primero tiende á descomponerlo con el pensamiento para rehacerlo despues, deduciéndolo simplemente de la razon; la revolucion se propone descomponerlo en la realidad, y fundar uno nuevo con la sola razon; pero ambos á dos convienen en que el Estado racional procede del concepto único de la libertad y de la voluntad del hombre»; *Op. cit*, lib. III, sez. 5, c. I, p. 317.

(2) Observa atinadamente un distinguido historiador de la filosofía alemana que «La liberté seule ne peut engendrer che la separation et le féderalisme, elle pose en face les unes des autres des individualités hostiles, jalouses de leur indépendance, et n'ayant d'autre but que de se garantir contre tout empiétement du dehors. La liberté, en un mot, ne conclut qu'à des rapports négatifs; en politique, au système de

35. Escuela pragmática (1).—La escuela filosófica, nacida en el siglo XVII, y que tantos progresos hizo en el siglo inmediato, puede considerarse como una reaccion contra la escuela pragmática ó escéptica, *que alcanzó su época de mayor prosperidad en el siglo XVI, y concluyó con Cujacio* (2). Partía esta escuela del principio de que todo derecho en su estado normal es una emanacion de la ley, esto es, de los actos procedentes de la autoridad suprema del Estado. Si el derecho es una emanacion de la ley, el procedimiento más atinado para conocerlo es la simple exégesis. Interpretar la voluntad del legislador, esclarecer los puntos oscuros, concordar las antinomias que se descubran entre las múltiples disposiciones de su voluntad, é investigar cuál podria ser su pensamiento en los casos no previstos en sus leyes: hé aquí el único método á propósito para estudiar el derecho (3).

36. Para combatir los defectos de este método no son menester largos razonamientos. Los principales son los siguientes:

I. El derecho no procede de la ley positiva, sino más bien ésta es una emanacion de aquél, como la palabra es expresion del pensamiento. El derecho es aquello de donde toma fuerza la ley, y adonde ésta se endereza. Pero de ello nos ocuparemos en otro lugar.

II. El método pragmático hace imposible toda ciencia jurí-

Rousseau; en morale, au principe de ne pas faire à autrui ce que nous ne voudrions pas qu'il nous fit»; Ott, *Hegel et la philosophie allemand*, Part. 3.ª, c II, p. 372, Paris 1844 El docto publicista Julio Stahl va más allá, y demuestra que la libertad, considerada como principio del derecho, conduce al despotismo y á la anarquía. Oigámoslo: «La abstraccion debe atenerse á dos postulados como base del derecho: la libertad del individuo, y una ley de la razon pura que la limite. Por esto esas bases son inconciliables entre sí. Si la ley racional es principio de la deduccion (*la ley racional es la necesidad lógica*), excluye la libertad, y si la libertad humana es principio, no sufre limitacion alguna. No queda, pues, sino elegir entre el despotismo lógico y el arbitrio individual. Estos dos principios se muestran en la más viva oposicion en los sistemas de Kant y de Fichte». *Op. cit.*, lib. III, sez. 4, c. I, p. 288.

(1) *Pragmáticas sanciones* se llamaban las órdenes emanadas del soberano y referentes á una *universitas* (persona colectiva), como por ejemplo, la ciudad, la provincia, el municipio. Añádese el calificativo *sancion* para expresar que la pena y el premio son atributos de la ley. Cf. Rovito, *Rubetum legale*, etc., Prœm. n 3, Neap. 1633.

(2) *Studii sopra Gans relativi al diritto romano*. trad. Turchiarulo. página 57, Napoli 1853.

(3) «Par la méthode exégétique ond prend pour texte les lois existentes, on les expose suivant l'ordre adopté par le législateur, et á chaque article on donne des éclaircissements qu'on juge nécéssaires»; Rossi, *Annales de législ.*, t. I, p. 408, Genève 1820 Cons. Warnkœning. *Introd. à l'étude du droit romain*, p. 160 y sigs., Mons 1826.

dica. La razon es aquella misma por la cual, generalmente hablando, no se da ciencia sin un lazo íntimo y sistemático entre las verdades conocidas. En virtud de esto, no es posible ciencia jurídica donde falta toda idea jurídica. Ahora bien: en el método pragmático falta en absoluto esta idea, no existiendo otra cosa que leyes positivas, como determinaciones de la voluntad mudable del legislador. Así que lo mejor es dedicarse á interpretar su voluntad despues que ha hablado.

III. Siguiendo este método, se sustituye la legalidad exterior á la legitimidad, porque se sostiene que todo el derecho está comprendido en las leyes existentes. Pero la legalidad y la legitimidad son cosas muy diversas: aquélla es relativa, ésta absoluta; la primera extrínseca, la segunda intrínseca.

IV. De aquí que la escuela pragmática no tome para nada en cuenta ni la historia de los pueblos civilizados, ni las razones fundamentales de ciertos hechos sociales; y como si las leyes civiles fueran dictadas por hombres incapaces de error, prescinde de toda crítica.

37. Escuela histórica (1).—Como la escuela filosófica vino á manera de reaccion contra la escuela pragmática, así como reaccion contra las dos tuvo su origen la escuela histórica. Lleva este nombre porque asigna una causa histórica al derecho en general, y á las instituciones jurídicas en especial, y porque considera la historia, no como una simple manifestacion externa que puede servir de ejemplo y confirmacion al derecho, sino como formando la esencia misma del derecho.

Segun la exposicion que del sistema trae Savigny, sus principios generales pueden reducirse á los siguientes. El derecho no es un concepto abstracto, ni se origina de un instinto aislado de la naturaleza humana, antes bien nace de las necesidades íntimas de un pueblo, del mismo modo que el lenguaje, y guarda necesaria conexion con todos los demás elementos que constituyen la vida de un pueblo, á saber: costumbres, tradiciones, artes y ciencias. El derecho nace con estos elementos, progresa con ellos, y perece cuando ellos faltan (2). En suma, el derecho

(1) Sus principales sostenedores son: Savigny, que expuso los principios fundamentales de esta escuela en su obrita (*Della vocazione del nostro secolo per la legislazione e per la giurisprudenza,* trad. Lo Gatto y
Janni, Napoli, 1847, Gustavo Hugo *Lehrbuch des Naturrechts als einer Philosophie des positiven Rechts*, Berlin, 1799-1818 , Marezoll *Lehrbuch des Naturrechts*, Giessen, 1819, Stahl *Op. cit.* y Warnkönig *Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts*, Freiburg, 1839, no menos que en otra
obra, *Doctrina juris philosophica, aphorismis distincta*, Tubingæ, 1855).

(2) *Op. cip.*, c. II, p. 3-5-6. *Ibid.*, p. 7-9-10. Como á medida que la
civilizacion avanza, las varias actividades que existian al principio en
una forma rudimentaria van manifestándose, así el derecho, que co-

camina al mismo paso que la cultura de un pueblo. Siendo esto así, claro es: 1.° que el derecho debe variar á medida que varía la cultura de un pueblo; 2.° que el único medio racional para conocer el derecho es la historia, donde se aprende el grado de cultura que alcanzan los pueblos; 3.° que no existe un derecho universal, porque la cultura y la civilizacion no son las mismas en todos los tiempos y en todos los lugares.

38. Antes de proceder al examen de los principios sentados por la escuela histórica, es muy conveniente notar las diferencias que la separan de la escuela pragmática. Las más importantes pueden reducirse á tres, y son éstas.

I. Segun la escuela pragmática, todas las leyes é instituciones jurídicas nacen de la intencion que tuvo el legislador con respecto á ciertos fines particulares; así la reflexion del legislador es el origen primitivo del derecho. Segun la escuela histórica, el origen primitivo del derecho es espontáneo, porque el derecho proviene de las costumbres de un pueblo.

II. La escuela pragmática hace de la legislacion positiva la única fuente del derecho, y concede valor jurídico á la costumbre sólo porque le place al legislador. Por el contrario, la escuela histórica coloca en la costumbre el origen primitivo del derecho. y atribuye un valor secundario á la autoridad del legislador.

III. Para conocer la ciencia del derecho en la escuela positiva, donde todas las instituciones jurídicas son efecto de la voluntad del legislador en orden á fines particulares, no es preciso hacer otra cosa que recopilar las leyes y averiguar los motivos presuntos del legislador. La escuela histórica parte de las instituciones jurídicas, y no cuida de investigar su origen en los motivos presuntos del legislador, sino en la diversa cultura de los pueblos en que se manifiestan (1).

39. Examen de la escuela histórica.—Sin gran injusticia no cabe desconocer los eminentes servicios prestados á la jurisprudencia por la escuela histórica, á cuya bandera están afiliados los más ilustres jurisconsultos de Alemania. La necesidad de en-

existe desde el principio con todas las necesidades de un pueblo, en su sucesivo desarrollo llega á adquirir una existencia propia. De aquí que Savigny distingue dos elementos en el derecho. el *elemento político* y el *técnico*. La dependencia que tiene el derecho, de todos los ramos de la actividad social de un pueblo. constituye su *elemento político*; la parte de vida propia que tiene el derecho forma su *elemento técnico*, que es de la exclusiva competencia de los jurisconsultos. Pero en este sucesivo desarrollo del derecho (añade en su *Traité de droit romain*, trad. por Guenoux, vol. I, *Pref.*, p. XVI, Paris 1840) hay continuidad y progreso, toda vez que el pasado encierra en sí los gérmenes de lo porvenir.

(1) Cons. Stahl, *Stor. della Filos. del diritto*, lib. VI. sez. 2, páginas 619, 621.

contrar para las varias instituciones jurídicas, no ya un motivo abstracto, sino una causa histórica críticamente acertada, dirigió la atencion de esos escritores á examinar los más celebrados monumentos de la civilizacion antigua, aunque no siempre lograron evitar el defecto de caer en una ciega admiracion (1). De este modo adquirimos noticias de la antigüedad; consideróse el Estado como un verdadero organismo, supimos el desarrollo del derecho en el tiempo, aprendiendo de esta suerte á ser menos ignorantes y más justos (2).

Pero no obstante su mérito relativo, la escuela histórica incurrió en dos errores de mucho bulto, que han ejercido una perniciosa influencia en los estudios jurídicos. El primero es haber negado la ley de las leyes, el derecho de los derechos, ó en otros términos, el derecho natural rectamente entendido (§ 28). El segundo, haber considerado la historia como el único método y guía en la investigacion de los derechos del hombre. Veámoslo.

40. La escuela histórica se ha engañado miserablemente al definir la naturaleza del derecho. El origen del derecho y la manera como se manifiesta á la conciencia humana, son dos cosas tan distintas como el orden de la realidad y el del conocimiento. Ahora bien: el primer error de la escuela histórica consiste en haber confundido estas dos investigaciones, toda vez que en el acto mismo que se propone explicar el derecho, sólo nos dá á conocer las diversas formas con que se ha manifestado en la conciencia jurídica de los pueblos. De aquí procede su error acerca de la verdadera naturaleza del derecho. Y á la verdad, si yo pregunto qué es el derecho, no me quedaré contento si otro me expone su desarrollo sucesivo, con el cual se manifestó en la conciencia jurídica de los pueblos; del mismo modo que si pregunto qué cosa es el Estado, no me daré por satisfecho si me contestan refiriéndome la historia del Estado en Roma ó en Inglaterra.

41. Confundido el derecho con sus manifestaciones, la es-

(1) Con razon Klimrath (*Revue encycl.*, vol. LV, p. 110 y sigs.), despues de enumerar los méritos contraidos por la escuela histórica, escribe: «Elle se perd trop souvent dans des recherches minutieuses, et attache trop de prix à de petits détails de philologie et d'archéologie, à des curiosités juridiques, sans utilité et sans application actuelle; préoccupée du passé, ne donnant aucune règle pour le présent et l'avenir, elle condamne la science et la vie à l'immobilité». Tambien Julio Stahl *Op. cit.*, p. 624, reconoce este defecto en la escuela histórica; pero añade «que más bien que una consecuencia necesaria del fin y del método señalado por la escuela histórica á la ciencia del derecho, proviene del mal uso que hicieron de ella los cultivadores de ésta.

(2) Wolowski, *Principes d'econ. politique de Roscher*, trad. *Pref.*, páginas XXVI-XXXVIII, París, 1857.

cuela histórica debe considerarlo como cosa variable, porque variable es la cultura de los pueblos, de la cual depende. Pero un derecho mudable *en sí mismo* es una verdadera contradiccion. Y la razon es muy sencilla. El derecho en tanto es derecho, en cuanto es inviolable, y la inviolabilidad del derecho se funda en el deber que la ley moral impone á los demás de respetarlo y protegerlo. Por cuyo motivo, si fuera posible un derecho mudable *en sí*, se verificaria tambien una mudanza en la ley moral, de donde procede su inviolabilidad; y lo que es más, un cambio en la inteligencia misma del Creador, de que es expresion la ley moral. Luego otro de los desatinos de la escuela histórica es la falta de conviccion filosófica en los principios supremos é inmutables de la justicia.

42. Errando en el fin (y aquí el fin es el conocimiento del derecho), la escuela histórica debe por fuerza equivocarse en el método; así como el que se equivoca al fijar el término de su viaje, no puede acertar en el camino que ha de emprender. Con efecto, la escuela histórica pretende conocer el derecho valiéndose de la historia, y sólo por medio de la historia. Ahora bien: «la historia consigna el desarrollo gradual que ha tenido una institucion jurídica; pero cuál y cómo debe ser, la historia no nos lo enseña» (1). Esto vale tanto como decir que la historia por sí sola es un medio incapaz para dar conocimiento del derecho. ¿Qué resultado podrá dar la historia, si en la serie de sus hechos no se descubre una idea y una ley superior que dirija aquellos acontecimientos? Y esta idea y esta ley que juzgan la historia, ¿no deberán existir fuera de ella, pudiendo ser aprendidas por la razon? Probemos á levantar sin ellas el edificio de la ciencia, y al punto nacerán, de un lado el escepticismo, y de otro el fatalismo jurídico, dos conclusiones justamente imputadas á los secuaces de la escuela histórica (2).

43. Además, las leyes y las instituciones jurídicas varían en los diferentes pueblos, porque ni siquiera en las naciones civilizadas son iguales el derecho civil ni el político. Esto sentado, ó es preciso separar las leyes justas de las injustas, ó admitirlas á todas como justas y legítimas. Consentida la primera hipótesis, hay que reconocer un criterio superior á la historia, lo cual niegan los partidarios de la escuela histórica. En el segundo caso, ó es preciso decir que todo es relativo y no hay

(1) Feuerbach, *Kleine Scriften*, p. 133 y sigs., Nurnberg 1833.

(2) Savigny (*Op. cit.*, Pref. cit., p. XVI y sigs.) rechaza éstas y otras acusaciones semejantes formuladas principalmente por Gans (*Op. cit.*, p. 57 y sigs.); pero no aduce en su descargo razones valiosas. Aparte de esto, no cabe dudar que las consecuencias sacadas por la lógica de sus doctrinas estaban muy lejos de su ánimo.

justicia absoluta, principio del escepticismo bajo cualquier forma que se manifieste, ó considerar como justa á toda ley, porque el hecho constituye el derecho (1), ó de otra suerte, que todo lo que sucede en la vida jurídica de un pueblo es justo sólo porque sucede, lo cual es el principio del *fatalismo jurídico* (2).

44. Y no vale decir que, presupuestos en la escuela histórica los criterios universales de justicia, se limita á mostrar la necesidad de considerar el elemento histórico como necesario á la perfeccion del derecho en su desarrollo (3). A esto respondemos: 1.° Que la escuela histórica no cumplirá jamás su fin mientras sus adeptos no se persuadan de que «la historia es un elemento auxiliar de la ciencia, pero no la ciencia misma (4). 2.° Que es tan cierto que el derecho resulta del elemento filosófico, como es incierto que resulte en igual proporcion del elemento histórico (5). 3.° El elemento histórico, ó se confunde con el filosófico, ó se distingue de él. En el primer caso, los elementos del derecho no serán dos, sino uno solo. En el segundo, la historia no será un elemento constitutivo del derecho, sino la

(1) No sin fundamento censura Bluntschli á la escuela histórica, que aprueba *los hechos consumados*.

(2) Con esto se explica por qué razon los secuaces de la escuela histórica se ponen de acuerdo con los partidarios de la filosofía de Hegel. Aquéllos parten del principio que la historia no es un elemento extrínseco á la vida de un pueblo, sino la vida íntima de éste, y por eso encierra en sí misma la razon de su ser. Pero apremiaba justificar este nuevo principio, y hé aquí que la filosofía hegeliana se encarga de justificarlo, partiendo como parte del siguiente principio: *lo que es racional es real, y lo que es real es racional*. En efecto, admitiendo este principio, la tendencia de la escuela histórica está plenamente justificada. *Si lo que es racional es real*, y *viceversa*, la idea y el hecho, la ciencia y la historia, constituyen un solo todo. Por esto no es de maravillar que Scolari (*Del progresso* en la *Revista italiana*, 20 Ott. 1862), y Cavagnari (*Saggio di filosofia giuridica secondo i canoni della scuola storica*, Bologna 1865), secuaces de Hegel en Filosofía, sean partidarios en Derecho de la escuela histórica. Scherer, en un juicioso artículo publicado en la *Revue des Deux mondes* (15 de Febrero de 1861), ha demostrado las relaciones entre la escuela hegeliana y la escuela histórica. A quienes objetasen que muchos discípulos de Hegel combaten violentamente la escuela histórica, fácil sería contestarles que, encerrando el hegelianismo las más contradictorias tendencias, conduce en el terreno de Derecho, por un lado al idealismo de la escuela abstracta, y por otro al empirismo de la escuela histórica. Para conocer el método seguido por Hegel en la Filosofía del derecho, véase Robertus Lagus *De hegeliana philosophiam juris tractandi ratione*, Halæ, 1852), y Marrast *La philosophie du droit de Hegel*, París, 1869.

(3) Así Stahl (*Op. cit.*, p. 632) pretende disculpar la escuela histórica.

(4) Meijer *Codification*, p. 9, Amst. 1830.

(5) Poli, *Introduzione generale alla storia del diritto di E. Lerminier*, precedida de un juicio crítico de Baldassarre Poli, p. IX, Mantova, 1854.

simple expresion material de las varias formas con que el derecho se ha manifestado (1).

45. Escuela filosófica.—La escuela abstracta y la escuela histórica se rechazan cada una en nombre de un principio digno de respeto. La una aspira á encontrar la ciencia dándose razon de la justicia y verdad de las instituciones de un pueblo; la otra tiene el mérito de no romper con las tradiciones y de no querer edificar sobre el aire el derecho y las instituciones jurídicas. Pero ambas establecen un antagonismo perjudicial entre la reflexion científica y la historia (2), y de aquí nacen sus defectos. Concertar, pues, la escuela abstracta con la histórica es el único método á propósito para la investigacion de los derechos humanos. Este método, que pone término á la lamentable cuestion entre la teoría y la práctica (3), entre la filosofía y la filología (4), es precisamente el método filosófico.

46. Dos son los elementos de un verdadero método filosófico: observacion completa, y exacto raciocinio, Semejante método parte de los hechos de la naturaleza, tales como se ofrecen al hombre dotado de inteligencia; pero que, guiado por la luz de principios inmutables y universales, procura descubrir en la serie de los acontecimientos una idea y una ley superior.

47. Que tal es el único método acertado para investigar los derechos humanos, se demuestra por las razones que siguen.

I. La investigacion filosófica de los derechos humanos debe abrazar al hombre en todos los estados reales en que pueda encontrarse. Es así que los hombres, como hombres, son iguales y tienen derechos inmutables y universales; pero como individuos varían, y tienen derechos desiguales; luego el verdadero método debe usar un medio que valga para conocer los dere-

(1) Poli, *ibid.*, p. X. Quien desee saber más, puede consultar, entre otros, Pellegrino Rossi (*Trattato di diritto penale*, c. 2. § 1. p. 25, Torino 1859), y una excelente disertacion de Alejandro de Giorgi que lleva por título: *La filosofia del diritto e la scuola storica*.

(2) Acerca de las fatales consecuencias de este antagonismo, puede verse Lerminier (*Op. cit*., trad. cit., c. III, p. 18-19, y c. XX, p. 259), y Rossi (*Annales de législ. et de jurisprud.*, t. I, p. 408 y sigs., t. II, páginas 188 y sigs., Genève 1820).

(3) Bacon (*De aug. scient*., lib. VIII, c. 3. *Œuv. phil.*, ed Bouillet, t. I, p. 451, Paris 1834) se lamentaba de que la teoría de las leyes estuviese abandonada, ó á filósofos ignorantes de los hechos, ó á jurisconsultos incapaces de pensar bien.

(4) Cons. Baumann (*De literis elegantioribus jurisprudentiæ studium mirifice adjuvantibus*, Lipsiæ 1798), Rondam (*De linguæ græcæ cognitione jurisconsulto neccessaria*. Zutph 1755), Holtius (*Oratio de literarum studio imprimis Græcærum cum jurisprudentia conjungendo*, Davent 1817), y Schramm (*De indissolubili vinculo .. imprimis de usu et necessitate humaniorum studiorum in jurisprudentia*, Lipsiæ 1727).

chos procedentes de la nuda esencia del hombre, y de otro que le suministre noticia de los hechos de donde se originan los derechos desiguales. La facultad cognoscitiva de la esencia de las cosas es la razon; el medio que sirve para conocer los hechos es la experiencia; luego en la investigacion de los derechos humanos conviene unir el elemento racional con el empírico, la razon con la historia, ó lo que es lo mismo, conviene usar del método filosófico.

II. Todo derecho real del hombre se apoya sobre dos bases: en una relacion moral de orden obligatorio, y en un hecho que individualiza aquella relacion. El padre, por ejemplo, tiene derecho á ser obedecido por su hijo: en este derecho se encuentran los dos elementos señalados. De la idea de padre y de hijo nace la relacion moral de orden obligatorio, segun la cual el hijo debe depender del padre. Mas si no interviene el hecho de la generacion para hacerlo padre, subsistirá aquella relacion moral de orden obligatorio, sin que sea bastante para constituir un derecho. Cuando se intenta sostener un derecho cualquiera entre los hombres, preciso es apoyarlo siempre en verdades ideales y verdades de hecho; y la verdad ideal es aquí una relacion moral de orden obligatorio. Pero toda relacion es una verdad que sólo la inteligencia puede conocer, y toda verdad de hecho corresponde á la experiencia, de que forma parte la historia. Luego si el método ha de ser apto para encontrar derechos reales y no imaginarios, menester será unir la experiencia con la razon, la historia con la filosofía (1). El derecho romano debió á este método su engrandecimiento, y habiendo renacido más adelante con Leibnitz (2) y Bacon (3), durará tanto como la fama del eminente Vico, que fué el primero en aplicarlo rigorosamente á las ciencias jurídicas.

(1) Cons. A. Schulting (*Oratio de juris historia*, 1740), Barbeyrac (*Oratio de dignitate et utilitate juris et hist. et utriusque disciplinæ amica conjunctione*. dicta Lausannæ, 1711, ad calc. vers. gallicæ Operis Puffendorfii, *de I. N. et G.*), Rossi (*Annales de législ. et de jurisprud.*, t. I, p. 25-29, Genève, 1820), van Heusde (*Oratio sæcularis de naturali doctrinarum omnium conjunctione*, in *Annal. Acad. Reno-Thrai.*, p. 8 13, 1836), Poli (*Saggi di scienza politico legale*, Sag. I. p 5-11, Milano, 1841), Carmignani (*Op. cit.*, lib. I. c. IX, t. I, p. 79-88, Napoli, 1843), y Boncompagny (*Introduzione alla scienza del diritto*, Lugano, 1848).

(2) *Nova methodus discendæ docendæquæ jurispr*, Francof. 1668.

(3) Bacon (*Dialogus de bello sacro*, *Epist. ad P. Andrewes*, *Opp, cit.*, t. III, p 492) dice que, guiándose por el método filosófico, comenzó á escribir un tratado para que sirviese de introduccion general á las leyes inglesas. Este escrito forma parte del libro VIII *de aug. scientiarum*, y en 1752 se publicó en Paris con este título: *Tractatus de justitia universali*.

CAPITULO V.

RELACIONES ENTRE LA ETICA Y LA FILOSOFÍA DEL DERECHO.

SUMARIO.—48. La ley moral está destinada á ejercer su imperio en los dos momentos de la voluntad humana, el querer y el obrar.—49. Pero como no basta la sola moralidad para constituir un verdadero derecho, procede investigar las relaciones entre la Moral y el Derecho.—50. La Moral no puede separarse del Derecho, porque la ley jurídica está subordinada y contenida en la ley moral.—51. Porque es único el sujeto de ambos, la voluntad humana.—52. Porque existe una relacion de causalidad entre los dos momentos de la voluntad humana, el querer y el obrar.—53. Porque toda ley impuesta al hombre debe influir en el doble elemento de que consta.—54. Corolario.—55. Principios en que se fundan las escuelas germánicas para separar la Moral del Derecho.—56. Examen especial del primer principio.—57. Examen especial del segundo principio.—58. Se demuestra que la Etica es distinta del Derecho.—59. Esta distincion es virtual, porque tal es la distincion que média entre la ley moral y la ley jurídica.—60. Criterios para distinguir la ley moral de la ley jurídica.—61. Criterios que distinguen la accion simplemente moral de la accion justa.

48. El género humano, como conjunto viviente de seres inteligentes y libres, tiene que cumplir un fin racional, y este fin es el Bien. Este es como el centro al cual deben tender libremente todo los hombres para alcanzar su posesion en la otra vida. Pero la actividad libre del hombre tiene dos momentos. el *querer* y el *obrar*. No basta querer interiormente; necesítase además la operacion externa para cumplir el orden de la vida presente, á otra mejor subordinada. Ahora bien: la ley suprema que regula el libre desarrollo de la actividad humana en orden á su fin connatural es siempre la ley moral. que por esto ejercita su imperio, no sólo en el campo de la voluntad, sino tambien en el de las obras externas. La ley moral, pues, en cuanto regula las relaciones esenciales á la vida social del hombre, se llama ley jurídica racional.

49. Aunque esta verdad sea indudable y sencillísima, la razon humana tropieza con grandes dificultades al compararla con la idea del derecho. Porque si de una parte, siendo el derecho un poder moral inviolable, la ley que regula el derecho no puede ser más que la ley moral, por otra la sola moralidad no basta siempre para constituir un derecho riguroso. De aquí procede la famosa cuestion acerca de las relaciones entre la ciencia de la moralidad (Etica) y la Filosofía del derecho.

Si entre tantas opiniones manifestadas por los escritores nos es lícito emitir la nuestra, haremos por demostrar estas tres cosas: 1.° Que no puede separarse la Etica de la Filosofía del derecho. 2.° Que las pruebas alegadas por las escuelas germánicas son insuficientes para separarla. 3.° Que son dos ciencias distintas.

50. *No puede separarse la Etica de la Filosofía del derecho.* Esta verdad es superior á toda duda; su demostracion

está fundada en la imposibilidad de separar el objeto de una ciencia del de la otra, y sabido es que allí donde no pueden separarse los objetos, tampoco pueden separarse las ciencias respectivas. Con efecto, dos son las bases en que se apoya la Etica: ley moral, y la libertad humana dirigida á su fin por la misma ley moral. A su vez la Filosofía del derecho se apoya sobre la ley jurídica racional y sobre la libertad humana. Se funda en la ley jurídica racional, por ser ésta la expresion de las relaciones esenciales á la sociedad humana, donde reside la norma próxima de todo derecho humano (§ 16). Se funda tambien en la libertad, porque el derecho del hombre, en cuanto es un poder moral inviolable, tiene su asiento en la libertad. Por ninguno de estos dos estilos es posible separar la Etica de la Filosofía del derecho. Vamos á probarlo.

La ley jurídica racional está contenida en la ley moral. La razon es que las relaciones esenciales á la sociedad humana son relaciones morales, pues se trata de agentes morales, y por eso los hombres que proceden en armonía con ellas obtienen su bien moral. Es así que el bien moral en todas sus múltiples manifestaciones encuentra siempre la última razon de su ser en la ley moral; luego tan absurdo es separar la ley jurídica de la moral, como es absurdo separar la consecuencia del principio, el efecto de la causa. Esto prescindiendo de que existe entre las leyes la misma relacion que entre sus fines, porque toda ley es determinada por su fin. El fin inmediato de la ley jurídica racional es la conservacion de las relaciones necesarias á la sociedad humana para lograr que se cumpla el orden de la vida presente. El fin inmediato de la ley moral es la felicidad que el espíritu humano alcanza en la otra vida. Y como entre estos dos fines hay una relacion necesaria, de suerte que el fin de esta vida está subordinado á la consecucion de aquel fin más noble que se alcanza en la otra, así la misma relacion tiene que existir entre la ley moral y la ley jurídica, de modo que ésta se halla subordinada á aquélla (1).

(1) Razon lleva que le sobra Leibnitz (*Monita quædam ad Puffendorfii principia, Opp.*, ed. Dutens, t. IV, part. 3ª, p. 275-276), cuando, entre otros cargos que hace á Puffendorf, señala tambien el de encerrar la ciencia del derecho natural en los estrechos límites de la vida presente, como si esa tan sólo debiese ocuparse en la vida del hombre sobre la tierra, haciendo abstraccion de todo otro destino ulterior. Aquel ilustre filósofo comprendió que cuando la inteligencia humana no relaciona los efectos con sus causas, se introduce tal desorden en la historia del mundo, que nos vemos obligados á explicar los acontecimientos por la *fortuna* ó el *acaso*, divinidad ciega y caprichosa que camina sin saber adónde irá á parar. Porque ¿cómo darnos cuenta del orden presente, si no conocemos el orden futuro? Semejante pretension equi-

51. La imposibilidad de separar la Etica de la Filosofía del derecho demuéstrase tambien por la voluntad humana. Uno mismo es el sujeto que han de perfeccionar la ley moral y la ley jurídica, y es la voluntad humana, la cual, siendo en sí una, tiene dos momentos, *querer* y *obrar*, la *intencion* y la *ejecucion*. Ya sea que se considere á la voluntad humana en sí misma, ya se la juzgue en los dos momentos de su desarrollo, siempre vendremos á la conclusion de que ni la ley moral puede separarse de la ley jurídica, ni la Etica de la Filosofía del derecho.

Considerada en sí misma la voluntad humana, se verá que es una sola actividad, una sola fuerza racional y moral. Ahora bien: donde la fuerza es una, una debe ser la ley. Luego la ley moral no puede ser sustancialmente diversa de la ley jurídica, si es una misma la actividad que ambas han de perfeccionar.

52. Examinados despues los dos momentos de la voluntad humana, hallaremos que tampoco bajo este aspecto puede separarse la ley moral de la ley jurídica. En efecto, entre estos dos momentos de la voluntad humana existe idéntica relacion que media entre la intencion y la ejecucion. Semejante relacion es precisamente la de causalidad, porque la intencion del bien, segun el orden racional, está llamada á traducirse en ejecucion; y viceversa, la ejecucion, esto es, los actos externos de la voluntad, son el vivo reflejo de sus propósitos hacia el bien.

53. Tal verdad se robustece y confirma teniendo en cuenta que, siendo el hombre esencialmente uno, bien que compuesto de dos sustancias, toda ley que obligue al hombre, debe por necesidad influir en los dos elementos sustanciales que contribuyen á formar el mismo individuo. Y por esto, ni la ley moral puede limitarse al solo querer interno, ni la ley jurídica al solo obrar externo. Quien pretenda sostener lo contrario, fuerza le será probar que el hombre no debe ajustarse en sus actos exter-

valdria á suponer que teníamos un conocimiento completo del orden de las causas separadas de sus efectos, toda vez que lo presente es causa moral de lo porvenir. Circunscrita, pues, la ciencia del derecho natural á solo el orden de la vida presente, y despojada por consecuencia de la idea de una vida futura, hundiríase el orden moral, que toma de esta idea su direccion primera, y el hombre se reduciria necesariamente á gozar de los bienes de esta vida. De esta manera el placer ocuparia el lugar del bien, y la utilidad el del derecho; dos errores que destruyen por su base la ciencia de la moralidad y del derecho. La experiencia confirma nuestras reflexiones. La legislacion romana decayó en lo antiguo cuando, propagándose á fines de la República la secta de Epicuro, se dió al olvido la inmortalidad del alma humana; y en los tiempos modernos, el divorcio establecido entre la ley jurídica y la ley moral ha engendrado la tiranía del *legalismo* y la escuela utilitaria de Bentham.

nos al dictamen de la razon y á los deseos de la voluntad; lo cual valdria tanto como dividir al hombre en dos seres, uno de los cuales piensa y quiere, y el otro obra automáticamente todo lo contrario de aquello que el primero ha pensado y querido.

54. Un corolario importantísimo se infiere de esta doctrina, y es que todo derecho comienza con la moralidad, y termina donde la moralidad acaba; así es que *la prestacion de una cosa inmoral* no puede ser nunca materia de un verdadero derecho (1).

55. La doctrina acerca de la separacion entre la Etica y el Derecho principió en Grocio (2) y Puffendorf (3), y reducida luego á una fórmula más científica por Cristian Tomasio (4), reci-

(1) Ciceron se burla de aquellos que, mandando cosas inmorales, creen haber sancionado verdaderas leyes, y añade: «Quæ si tanta potestas est, stultorum sententiis atque jussis, ut eorum suffragiis rerum natura vertatur; cur non sanciunt, ut, quæ mala perniciosaque sunt, habeantur pro bonis ac salutaribus?»; *De leg.*, lib I, c. 16. Nunca se alabará bastante aquella magnífica sentencia de Papiniano: «Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt, nec facere nec posse facere credendum est»; § 15, D. 28, 7 Cons. I. M. Kamper, *Disput. de jurisconsultorum rom. principio*: *quod contra bonos mores fiat, id in jure ratum esse non oportere*, Amst. 1796.

(2) *De I. B. ac P.*, lib. I, c. I, § 5-8, lib. II. c XXII, § 16. Birnbaum (*Dissert. cit*, p. 27) opina que al establecer Grocio separacion entre la Moral y el Derecho, tuvo á la vista las siguientes palabras de Bacon: «Proponit sibi *Ethica*, ut animus bonitate *interna* imbuatur et cumuletur. At *civilis* scientia nihil amplius postulat præter *bonitatem externam*. Hæc enim ad societatem sufficit»; *De aug. scient.*, lib. VIII, c. I, t. I, p. 385, ed. cit.

(3) Puffendorf, que formula de un modo más sencillo y científico la teoría de Grocio, admite dos ciencias éticas sin subdivision, á saber: la Teología y el Derecho natural. A la Teología corresponden segun él todos los *deberes internos*, ó como nosotros les apellidamos, *morales*, y al Derecho natural los deberes *externos*, á que nosotros llamamos *jurídicos*. Esto, sin embargo, no es obstáculo para que trate bajo un mismo título *De promiscuis officiis humanitatis*. Véase su obra *De jure naturæ et gentium*, cum notis Hertii, Barbeyracii, etc., lib. III, c. 3, t. I, p. 327, Lipsiæ 1743.

(4) Con todo, en Tomasio falta el título *De promiscuis officiis humanitatis*; pero en su obra *Fundamenta juris natur.*, etc., lib. I, c. VI, § 21, 40, 42, Halæ 1705 habla de tres preceptos, uno de lo *honesto*, otro de lo *decoroso*, y otro de lo *justo*. La fórmula de lo honesto es: *quod vis, ut alii sibi faciunt, tute tibi facias;* la fórmula de lo decoroso es: *quod vis ut alii sibi faciant, tu ipsis facias;* la fórmula de lo justo es: *quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris*. A estos tres preceptos corresponden tres ciencias: la Etica se funda sobre las reglas de lo *honesto;* la Política, sobre las de lo *decoroso;* el Derecho natural, sobre las reglas de lo *justo*. De aquí que el Derecho natural se distingue de la Etica: 1.º porque trata de los deberes externos y negativos que están resumidos en esta fórmula: *neminen lædere* (*Ibib.*, lib. I, c. V, § II, 63); 2.º porque el Derecho puede

bió la última mano de Kant y Fichte. Dos son los principios de que parten sus secuaces: 1.° La Moral se refiere sólo al foro interno, á la intencion del agente; el Derecho se refiere á los actos exteriores. Tenga ó no tenga el deudor intencion de pagar á un acreedor, la ley jurídica, el Derecho se da por contento cuando cumple con su obligacion. 2.° La Moral excluye la coaccion, porque la intencion no puede imponerse con la fuerza física; el Derecho puede utilizar la coaccion, porque es un medio adecuado á su fin. En efecto, el fin del Derecho son las acciones externas, en orden á las cuales la fuerza física no es medio incompetente ni desprovisto de eficacia. Pero estos dos principios son inadmisibles y flaquean por varios estilos.

56. En cuanto al primero, lo dicho poco ha nos obliga á rechazarlo absolutamente.

I. Porque ni la Moral se refiere sólo á los actos internos, ni el Derecho sólo á los actos externos. La sola intencion no basta para la práctica de la moralidad, sino que además los actos externos deben conformarse á la ley del bien, y la Moral se ocupa en ellos para aprobarlos ó rechazarlos, segun la relacion de conveniencia ó repugnancia que tengan con sus preceptos. La intencion del agente moral es el principio de la moralidad subjetiva y de la imputabilidad; mas aparte de la moralidad subjetiva existe la moralidad objetiva, que se determina por el objeto y las circunstancias que lo acompañan. De otro lado, el Derecho no puede considerar el solo hecho de las acciones externas, porque el Derecho regulariza actos humanos, los cuales suponen conocimiento y libertad hasta el punto que, prescindiendo de estos elementos, no merecian respeto alguno. En conclusion, la Moral y el Derecho están destinados á perfeccionar el mismo sujeto, la libertad humana; y por esto, así como es contrario á la naturaleza romper la libertad en dos partes, una para la Moral y otra para el Derecho, así es imposible tambien separar estas dos ciencias (1).

valerse de la coaccion para exigir el cumplimiento de sus deberes, y la Etica no (*Ibid.*, § 16, 17, 20, 21). Un fin práctico se llevaba Tomasio al establecer esta doctrina, y era desterrar toda coaccion de la esfera religiosa. Con efecto, mucho antes de publicar sus *Fundamentos de derecho natural*, proclamaba ya que los deberes morales no eran susceptibles de coaccion como los deberes jurídicos, defendiendo la causa de los Pietistas contra los Ortodoxos.

(1) Con gran tino escribe Mamiani: «Toda vez que los actos humanos constituyen el sujeto comun de la moral y del derecho, es imposible partir en dos los elementos integrales de los actos mismos, atribuyendo una parte á la moral sola y otra á solo el derecho»; *Lettere a Mancini sul a filos. del diritto*, etc., *lett.* IIª, Torino 1853. Para ampliar estas noticias, véase á Pepere, *Encicl. giuridica*, p. 71. Nap. 1870.

II. El fundamento inmediato del derecho como facultad es el orden de las relaciones esenciales á la sociedad humana (§ 16), la cual por esto fué definida por el gran Orador romano: *cœtus hominum jure sociatus: Conjunto de hombres asociados por el derecho* (1). Ahora bien: la unidad de la verdad es la que unifica á *muchos* entendimientos, y la unidad del bien la que asocia *muchas* voluntades. Luego un derecho limitado á dictar reglas solamente á las operaciones externas del hombre, dejando á cada uno facultad para pensar y querer lo que tuviese por conveniente, tendria por base una *union desunida*, una *sociedad no sociedad*.

III. Esta imposibilidad de circunscribir el Derecho á ordenar sólo la parte externa del hombre pruébase tambien por la ley que sigue el hombre en sus operaciones externas. Y cierto, tres momentos necesarios se observan en el acto externo ejecutado por el hombre. En primer lugar, se hace presente á la inteligencia un fin que cumplir, moviéndola á pensar y á buscar los medios más adecuados para conseguirlo. Conocido el fin á que debe enderezar su actividad, elige libremente el medio que le parece más justo y racional entre los que tienen relacion con el fin, y se determina y resuelve. Decidido un acto particular, no le resta ya más que ejecutarlo con las facultades físicas y morales de que se halla dotado. Así es que todo acto externo realizado por el hombre es por ley natural el efecto de un juicio determinante por parte de la inteligencia, y de una resolucion libre por parte de la voluntad. Por lo cual, así como, roto todo enlace entre la causa y el efecto, ni existiria éste, ni podria explicarse; del mismo modo un Derecho que se limitara á establecer sólo la norma de las operaciones externas, no trataria de los verdaderos derechos del hombre.

IV. Tampoco el Derecho positivo puede prescindir en absoluto de las intenciones de los asociados políticos. Ello es verdad que, no pudiendo el legislador político dictar leyes sobre aquello que no puede conocer, es impotente para legislar sobre la conciencia, ya que la intencion del acto, mientras se mantiene encerrada en el ánimo, se escapa á todo juicio externo y ley humana (2). Pero tambien es verdad que, debiendo el legislador político proporcionar los medios á su fin inmediato, debe dictar leyes cuyo objeto inmediato sean las relaciones externas

(1) *De republ.*, lib. I, c. 25.

(2) «...de his potest homo legem facere de quibus potest judicare. Judicium autem hominis esse non potest de interioribus actibus, qui latent, sed solum de exterioribus motibus, qui apparent; et tamen ad perfectionem virtutis requiritur quod in utrisque actibus homo rectus existat»; Santo Tomás, 1ª 2æ, q. XCI, a. 4.

entre los hombres (1). Y como lo externo en el hombre es siempre consecuencia de lo interno, y sólo por esto tiene un valor digno del hombre, claro es que sería contrario á la naturaleza aquel Derecho positivo que hiciese abstraccion completa de la moralidad interna del acto. Por eso deberá decirse que el legislador político, al sancionar sus leyes, supone rectas las intenciones, mientras ciertos signos exteriores no revelen lo contrario. Si nada valieran las intenciones á los ojos de la legislacion civil, nunca deberia el legislador considerar lo externo como expresion de lo interno. Pero entonces, ¿habria legislacion posible?

V. Aunque partiendo de una hipótesis absurda quisiera suponerse que nada valen las intenciones en el Derecho positivo, tampoco sería lógica la conclusion que se pretende sacar en orden al Derecho racional. En efecto, el Derecho positivo es una de las manifestaciones particulares del derecho, en armonía con las condiciones del legislador político que lo establece y del pueblo para quien se dicta. Por el contrario, el derecho racional es el derecho en su sentido absoluto, que responde á la naturaleza humana segun el orden racional, en el cual dicha naturaleza está destinada á obrar. Pero se ha visto que lo externo en el hombre está destinado á ser el complemento de lo interno. Luego aunque el Derecho positivo hiciese abstraccion completa de la parte interior del hombre, no podria hacer lo mismo el Derecho racional (2).

57. En cuanto al segundo principio, que es el de la coaccion, dos cosas deben tenerse por indudables. La primera, que una virtud á la fuerza es una verdadera contradiccion. La virtud consiste en la inclinacion constante de la voluntad al bien, por lo cual se adquiere con el convencimiento por parte de la inteligencia y con el libre y amoroso obsequio al bien por parte

(1) «Lex enim humana ordinatur ad communitatem civilem, quæ est hominum ad invicem. Homines autem ordinantur ad invicem per exteriores actus, quibus homines sibi invicem communicant. Hujusmodi autem communicatio pertinet ad communicationem justitiæ, quæ est proprie directiva communitatis humanæ. Et ideo lex humana non proponit præcepta nisi de actibus justitiæ, et si præcipit actus aliarum virtutum, hoc non est nisi in quantum assumant rationem justitiæ»; Santo Tomás, Ibid., q. C. a. 2.

(2) «Multa autem diriguntur lege divina, quæ dirigi non possunt lege humana; plura enim subduntur causæ superiori, quam inferiori»; Santo Tomás, *Ibid.*, q. XCIII, a. 3 ad 3m. El derecho natural depende en su orígen del *Derecho divino*, porque si «quamquam ex principiis hominis internis profluit. Deo tamen adscribi merito potest, quia ut talia principia in nobis existerent, ipse voluit»; Grocio, *Op. cit.*, *Proleg.*, § 12.

de la voluntad. Pero el entendimiento se convence con razones, y la voluntad se doblega ante la fuerza moral del deber y el amor al bien, en tanto que la fuerza física no ejerce influencia más que sobre el cuerpo. La segunda observacion es que hay dos especies de deberes morales, cuya diferencia radica en que el Estado obliga al cumplimiento de los unos, y no al de los otros.

Sin poner en duda estos hechos, la ciencia debe examinar si el criterio de la coaccion es bastante para separar la Etica del Derecho. Nosotros creemos que no, por estas razones.

I. Si fuese la coaccion criterio suficiente para separar la Etica del Derecho, la esfera de las obligaciones morales de la esfera de las obligaciones jurídicas, no existirian deberes jurídicos cuyo cumplimiento no pudiese exigirse sin coaccion. Un criterio, si es verdadero criterio, no puede valer á medias. Pero es el caso que hay deberes jurídicos, los cuales, aunque no se cumplan voluntariamente, no dan, sin embargo, lugar á la coaccion. ¿Quién negará que es un deber jurídico el respeto debido á la patria potestad, la más noble y permanente de las autoridades humanas? Y no obstante, para el cumplimiento total de este deber estrictamente jurídico (1) no se hace valer la coaccion.

II. Admitiendo que sea la coaccion la nota característica que distingue los deberes jurídicos de los morales, se introduce una contradiccion entre la ley jurídica y la ley moral. En efecto, existen deberes impuestos á la vez por una y por otra ley. Es así que, segun el criterio de los adversarios, los deberes relativos á la ley moral excluyen la coaccion en el mismo punto que la consienten los deberes que se relacionan con la ley jurídica; luego entre los deberes de la ley moral y los de la ley jurídica habria contradiccion. La ley jurídica, por ejemplo, me manda pagar á mi acreedor, y debo con razon ser obligado á ello. Mas la ley moral me ordena lo mismo, y sus deberes no

(1) Cons. Anne den Texen (*Enciclopædia jurisprudentiæ*, § 74, p. 78, Amst. 1839), Viroszil (*Enciclopedia e metodologia dello studio giuridico e politico*, en aleman, p. 46, Buda 1852), Falch (*Enciclopedia giuridica*, en aleman p. 53, Augusta 1839, 4 ed.), y Ahrens (*Enciclopedia giuridica*, trad. ital., t. I, p. 42, Milano y Verona 1857). Un excelente publicista contemporáneo, hablando del Código francés, hace la siguiente observacion: «L'article 371 du Code civil prescrit dans les termes suivants le respect de l'autorité partenelle: «L'enfant, à tout âge, doit honneur et respecte à ses père et mère». Mais cette prescription n'es ici qu'un précepte de philosophie: car elle est annulée, en fait, par les articles qui refusent au père le pouvoir d'assurer la conservation de la coutume dans l'atelier de travail qu'il a fondé, et qui autorisent ses enfants à en dissiper la valeur en jouissances égoïstes»; Play, *L'organisation du travail*, p. 221-222, Tours 1871.

admiten coaccion. Luego es contrario á la razon que sea obligado á pagar lo que debo. Y hé aquí que sobreviene una lucha entre la ley moral y la ley jurídica; lucha absurda, siendo idéntico el principio de entrambas, é idéntico el sujeto que van á perfeccionar (1).

III. La *coaccion moral*, que consiste en la conciencia que tiene el delincuente de su propia degradacion, y la *coaccion física*, que es la fuerza externa empleada para sostener el derecho amenazado, interrumpido ó violado, son dos manifestaciones de la misma ley moral. Debiendo imperar la ley moral, así en el querer interno de la libertad como en sus actos externos (§ 48), por fuerza ha de poder asegurar su predominio en estos dos momentos de la libertad humana. Si se viola la ley por el querer interno de la libertad, aquélla se vuelve contra ésta, mediante los remordimientos de la conciencia. Y aquí tenemos la coaccion moral. Si los actos externos de la libertad son quienes la violan, revuélvese entonces contra ella por medio de la coaccion física. Luego si la coaccion moral y la coaccion física son dos modos de la ley moral, con los cuales ésta afirma su superioridad en la doble manifestacion correspondiente á los dos momentos de la libertad humana, es evidente que bajo este aspecto los deberes morales y los deberes jurídicos, la ley moral y la ley jurídica, se podrán distinguir *accidentalmente*, pero no *sustancialmente*. Y la razon es muy sencilla. Consideradas en sí mismas, son cosas diferentes la coaccion moral y la coaccion física; pero nosotros debemos tratar de los hechos morales, considerándolos siempre en relacion con su principio y con su fin. De tal modo, si muchos hechos morales son distintos en su realidad física, pero parten del mismo principio y miran al mismo fin, habrá entre ellos una distincion accidental, pero no cabe duda que tienen un mismo valor esencial. Es así que la coaccion moral y la coaccion física parten del mismo principio, que es asegurar el imperio de la ley moral cerca de la libertad humana, cuando ésta se insubordina, y miran al mismo fin, que no es otro sino la enmienda del culpable; luego no se distinguen una de otra más que accidentalmente; lo cual equivale á decir que la coaccion moral, que acompaña la trasgresion de los deberes morales, y la coaccion física, que puede emplearse para

(1) Para obviar esta contradiccion, observa Kant que la Moral sanciona los deberes jurídicos; pero el contenido de éstos no depende de la Moral, sino de la ley jurídica (*Elementi met. della teoria del diritto*, en aleman. p. XVI, Gotha 1838, 2ª ed.). Pero esto no desvanece la contradiccion, toda vez que la Moral hace suyos tambien los deberes jurídicos, cuyo cumplimiento se ve obligada á exigir, aunque *sin coaccion*.

obligar al cumplimiento de los deberes jurídicos, no son criterio suficiente para separar unos deberes de otros (1).

(1) Hagamos aquí algunas observaciones históricas, dejando para quien disponga de más espacio el extenderse á más amplias consideraciones.

Es comun entre los Protestantes hacer gala de haber sido los primeros en señalar los límites de la Moral y del Derecho, atribuyendo unos el mérito de la originalidad á Grocio, y otros á Puffendorf. (Consúltese Gockinga, *Diss. de increm. juris. crim.*, p. 32 y sigs., Groningæ 1826, y de Wal, *Prijsverh.*, *over het Natuurregt*, p. 217-224, Amst. 1833.) Merecidas serian las alabanzas, si se hubiese tratado sólo de distinguir aquellas ciencias, ó si *inventar* una ciencia fuera lo mismo que *aislar* una ciencia. Pero no es de esto de lo que se trata en el presente caso.

La necesidad de marcar los límites y distinguir el campo de las ciencias fué una aspiracion universal en el siglo XV. Ampliado el círculo de los conocimientos humanos y acrecentadas las riquezas del saber antiguo, era indispensable trazar la línea divisoria de las ciencias, al modo que las venas, los tejidos y órganos de un viviente se van distinguiendo más y más á medida que éste se desarrolla. Pero tanto el Protestantismo, que tan vigoroso aparece en el siglo XVI, como el Racionalismo, nacido despues, sintiéronse inclinados, no á distinguir, sino á separar las ciencias, muy principalmente la Etica del Derecho. Una vez que los Protestantes concedieron al hombre el derecho *de interpretar el Evangelio con su razon*, se vieron obligados, primero á hacerse de una moral independiente del Evangelio (no siendo lógico que quien juzga dependa de lo que es juzgado por él), y luego á emancipar el Derecho de la Moral, pues de otra suerte, siendo cada cual libre de formarse una moral á su gusto y segun las inspiraciones de su razon individual proclamada infalible, pereceria todo orden social. El método abstracto del Racionalismo inducia tambien á establecer la misma separacion entre la Moral y el Derecho. Cuando la razon humana ha llegado al último grado de abstraccion, debe atenerse á dos postulados, como base del derecho: la libertad del individuo, y una ley lógica que la limite. Y esta ley lógica no puede ser otra más que la no contradiccion. Partiendo de semejantes postulados, debia separarse por necesidad la Moral del Derecho, y señalar cimo principios justificativos de la separacion los mismos cabalmente que hemos examinado. Con efecto, no repugna á la razon que se considere la libertad ó en su querer interno ó en sus actos externos. Es así, dice el Racionalismo, que lo que puede ser considerado por la razon, debe existir en realidad segun el modo como la razon lo piensa; luego la libertad, bajo su aspecto interno, pertenece á una ciencia (Etica), y por su lado externo á otra (Derecho). Por el contrario, la razon halla contradictorio pensar que la voluntad sufra coaccion en sus actos internos, pero no encuentra contradictorio pensar que sean susceptibles de coaccion sus actos externos. Luego la coaccion es el otro criterio que separa los deberes jurídicos de los deberes morales. Por donde se ve que la separacion entre la Moral y el Derecho en los tiempos modernos fué una consecuencia del proceso subjetivo y del abuso de la abstraccion.

Siguiendo los antiguos opuesto camino, lejos de separar la Moral del Derecho, dieron constantemente en el empeño de hermanar estas dos ciencias, aunque no siempre las distinguieron con cuidado. Así Platon, entre los Griegos, en su diálogo intitulado *Protagoras*, tratando

58. Conocida la imposibilidad de separar la Etica del Derecho, y vista la falta de fundamento de la opinion contraria, de-

de explicar mediante una fábula la virtud y el derecho, dice que Júpiter concedió á los hombres el *pudor* y el *derecho;* aquél, para que los hombres pudieran conservar espontáneamente la voluntad por encima de las pasiones; éste, para que se pudiese exigir aun por medio de penas el cumplimiento de los deberes. Y añade en seguida que una sola ciencia comprende ambos deberes, á saber, la *Política.* (Cons. A. Ekker, *Specimen in Protagoræ apud Platonem fabulam*, Traject. ad Rhen. 1822; Van-Heusde, *Initia phil. platonic.*, t. I, p. 119 y sigs , Trajec. ad Renum 1827.) No ignoro que muchos críticos, entre ellos Geel (*Historia critica sofistarum*, p. 105, not., Trajec. ad Rn. 1823), Groen van Prinsterer (*Prosopografia platonica*, p. 82, Lugd. Bat. 1823), y Veder (*Op. cit.*, p. 112), opinan que Platon no expone en el referido diálogo sus propias ideas, sino las de los sofistas á quienes refuta. Pero tengo por más sólidas las razones aducidas por Cornelio Anne den Texen (*Op. cit.*, § 31, p. 33 y sigs.) para demostrar que en dicha fábula se expone el pensamiento de Platon acerca de la virtud y del derecho. Aristóteles estuvo más explícito que Platon al definir la justicia, y con razon se censuró á Droste Hulshoff (*De Aristotelis justitia universalis et particularis*, etc., Bonnæ 1826) por haber querido encontrar en el Estagirista los fundamentos de la moderna separacion entre la Moral y el Derecho. Cons. Veder (*Op. cit.*, p. 267 y sigs.)

En cuanto á los jurisconsultos romanos, mucho se ha disputado para averiguar lo que pensaban acerca de las relaciones entre la Moral y el Derecho, pero dos cosas pueden afirmarse con certeza: 1.ª que jamás separaron aquellas dos ciencias; 2.ª que tales criterios señalaron en la práctica, que demuestran hasta la evidencia las consideraban como cosas distintas (Véase Capuano, *Op. cit.*, lib. I, c. IV, § 4).

Por último, los teólogos cristianos conocian perfectamente los grandes principios de Derecho natural, y como puede verse en Santo Tomás, no ignoraban los criterios que servian de base para distinguir lo justo de lo simplemente moral. Sin embargo, en sus obras mezclaban las doctrinas jurídicas con las referentes á la moral cristiana; y para hacerlo, tenian en cuenta varias razones: 1.ª Que no se proponian escribir un libro elemental que tratara sólo del Derecho racional, para que sirviese de preparacion al Derecho positivo. 2.ª Porque teniendo la Moral por objeto enderezar el hombre á la ejecucion del bien moral, juzgaban siempre más oportuno considerar el Derecho en sus relaciones con la Moral. 3.ª Porque estaban persuadidos que la vida de las ciencias depende en mucho de la conexion que tienen entre sí, como la vida de los miembros depende de la relacion que tienen con el resto del cuerpo. En una palabra, falta en ellos la forma exterior y, digámoslo así, *literaria;* pero allí está, no obstante, el fondo de la verdadera distincion entre la Moral y el Derecho. Tan cierto es esto, que difícil sería hallar hoy un escritor protestante, pero docto, que se atreviese á repetir la añeja acusacion de ignorancia, antes en moda, lanzada contra los filósofos de la Edad Media en punto á Derecho natural. Finetti, entre ellos (*De principiis juris nat. et gent.*, lib I, c. I-IX, t. I, p. 2-62, Venetiis 1764), Schwarz, d. C. d. G. (*Inst. juris pubblici universalis*, etc., Prol., t. I, p. 54-66, Venetiis 1760), y Rosmini (*Filosofia del Diritto.* Introduccion, t. I, p. 16-23, Napoli 1856), han puesto en claro la falsedad de tamaña acusacion.

tengámonos á examinar la última tésis propuesta, á saber, la distincion entre aquellas dos ciencias.

Distínguense las ciencias por la diferencia que média entre las causas próximas de que proceden. Ahora bien: el punto de partida de las ciencias prácticas, como la Etica y el Derecho, es el fin del hombre. Serán, pues, distintas, si cabe hallar en el fin del hombre alguna distincion. El fin del hombre no puede ser más que uno, porque el fin de todo sér *uno*, tambien debe ser *uno*. Con todo, al hombre podemos considerarle como sér inteligente y moral, ó como sér social; y los fines correspondientes á ésta su doble manera de ser y de obrar son distintos, aunque indivisos. Pues en esta distincion de fines se apoya la distincion entre la Etica y el Derecho. El fin inmediato que se propone la primera es aquel bien de que es capaz el hombre como sér inteligente y moral; el segundo tiene por fin inmediato aquel bien á que el hombre aspira como sér social. Por eso entre la Etica y el Derecho no cabe ni separacion ni confusion, sino distincion.

59. Profundizando más la materia, debemos penetrar en la naturaleza de esta distincion y establecer sus verdaderos principios. Y para facilitar el camino, nos parece bien comenzar por la siguiente observacion.

Nuestra inteligencia es facultad de entender, juzgar y raciocinar; pero considerada esta facultad en cuanto á su sér, es sin género de duda una sola, lo cual no quita que sea una fuerza capaz de obrar en muy diversa manera y producir distintos efectos. Y como por estos efectos es cabalmente por donde llegamos á conocerla, de aquí que nos la representemos por medio de conceptos diversos que se fundan sobre sus diversos efectos, y por eso la llamamos facultad de juzgar, facultad de raciocinar, y así sucesivamente.

La aplicacion es clara. La Etica parte de la ley moral, y tiene por sujeto la libertad humana. El Derecho parte de la ley jurídica racional, y tiene por sujeto la misma libertad. Ahora bien: en el orden objetivo, la ley jurídica racional se identifica con la ley moral, pues sería absurdo dividir la libertad humana, señalando una parte á la ley moral, y otra á la ley jurídica. Esto no obstante, como que aquella ley reguladora de la libertad humana se nos revela por diversos efectos, y la libertad misma se nos hace manifiesta en dos momentos, el del querer interno, y el de las operaciones externas, no es de maravillar que nos la representemos por diversos conceptos fundados en sus diversos efectos, apellidándola en su virtud, ahora ley moral, ahora ley jurídica. Tamaña distincion no es *lógica*, porque no procede de nuestro modo de pensar, ni *real*, porque no nace de objetos

realmente separables, sino que es *virtual* (1), por fundarse en los diferentes efectos mediante los cuales se nos manifiestan la libertad y la ley misma. La distincion notada en los efectos de la ley moral y de la libertad es la que média entre la Etica y el Derecho; de aquí que la investigacion actual se reduce á buscar los principios con arreglo á los cuales pueda distinguirse *virtualmente* la ley moral de la ley jurídica, la accion honesta de la justa.

60. Los principios para distinguir virtualmente la ley moral de la ley jurídica son éstos.

I. La ley moral regula los actos humanos con el fin inmediato de ordenarlos al fin último del hombre: la ley jurídica los regula proponiéndose como fin inmediato la conservacion del orden social.

II. La ley moral tiene por objeto inmediato el Bien absoluto, y por único instrumento el amor: el objeto inmediato de la ley jurídica es un bien relativo, á saber, el orden social, y para conservarlo puede usar de la fuerza física contra sus perturbadores.

III. El fundamento sobre que se apoya la ley moral es la dependencia esencial de la criatura racional con respecto á su Creador: la ley jurídica, presupuesto tal fundamento, nace inmediatamente de las relaciones esenciales á la sociedad humana.

61. El acto humano, en cuanto se conforma á la ley moral, se llama *moral*; en cuanto se conforma á la ley jurídica, se llama *justo*; de lo cual se infiere que entre el acto humano *como moral* y el acto humano *como justo* debe existir la misma distincion virtual que entre la ley moral y la ley jurídica.

I. *La accion, en cuanto es moral, supone pasivo al hombre; en cuanto es justa, supone una autorizacion.* En efecto, el valor moral de una accion depende de su conformidad con los designios del Creador. Pero esta conformidad constituye en el hombre una verdadera necesidad que le impone el deber de ejecutar algunos actos y abstenerse de otros. Luego la accion, en cuanto simplemente moral, supone pasivo al hombre. Por el contrario, en la esfera del derecho el hombre es activo, gozando de autoridad para que sus semejantes respeten y secunden las acciones justas que practica (2).

II. *Para juzgar la moralidad de un acto es preciso calcular la intencion del agente moral; cuando se juzga una ac-*

(1) Véanse nuestros *Elementi di filos. specol.*, t. II, p. 14-45. Nap., 4ª ed.

(2) Cons. Van. Heemstra, *Specimen philosophico juridicum continens comparad,, jurisprud., et doctr., de moribus*, p. 12, Groningæ 1835.

cion justa, basta suponer recta la intencion, mientras no aparezca lo contrario. La primera parte de este principio es evidente á cualquiera que considere que la moralidad de un acto consta de tres elementos: objeto, circunstancias y fin del agente moral. No es menos evidente la segunda parte, porque no es en fuerza de la intencion por lo que el acto se dice justo: la intencion se presupone; de otro modo, el acto no sería humano, ni por consiguiente digno de respeto. Mas para considerar justa la accion es preciso ver si mantiene el orden de proporcion en las relaciones entre los hombres. Así, para juzgar si es justo el salario que se da, no debe escudriñarse la intencion del señor, pero es menester averiguar si corresponde al servicio que el amo exige de su criado (1). De donde se deriva este otro principio.

III. *La única medida de la accion como justa es aquello que se debe á otro; la medida de la accion moral está en la conformidad de la intencion con el fin del Creador* (2). La razon es que en todo orden de cosas, la medida es aquello que hace á un objeto ser lo que es. Por eso la accion se apellida moral cuando el fin del agente corresponde al del Creador, y justa cuando da á cada uno lo que es suyo.

IV. *La accion moral no exige un orden de relaciones sociales; la accion como justa lo presupone.* En efecto, la accion como justa supone de necesidad una relacion entre dos agentes morales, uno que da, y otro que recibe aquello que se le debe (3). En las acciones morales no es necesaria esa dualidad, bastando á su esencia que la voluntad refrene los actos de las facultades inferiores, y los reduzca á términos razonables (4). Vese por esto qué impropia y metafóricamente se habla cuando se llama justo, con relacion á sí mismo, á aquel hombre que subordina los apetitos de sus facultades inferiores al fin racional de la voluntad. Expresándonos de esta suerte, personificamos las facultades, llamando justas las obras de las inferiores cuando están de acuerdo con la razon, ni más ni menos que si las facultades fuesen verdaderas sustancias.

(1) «Illud enim in opere nostro dicitur esse justum quod respondet secundum aliquam æqualitatem alteri, puta recompensatio mercedis debitæ pro servitio impenso... *etiam non considerato qualiter ab agente fiat*»; Santo Tomás, 2ª 2æ, q. LVII, a. I.

(2) Cons. Santo Tomás, *Ibid.*, q. LVIII, a. IX ad 2m.

(3) En este sentido, Figliucci (*Della filos. morale*, lib. V, c. I, p. 190, Roma 1551) llamó á la justicia *virtud con relacion*, porque es preciso considerarla en relacion con aquel á quien se debe lo suyo.

(4) Cons. Santo Tomás, *Ibid.*, q. LVII, a. I; q. LVIII, a. 2, c. et ad 1m.

CAPITULO VI.

RELACIONES ENTRE EL DERECHO RACIONAL Y EL POSITIVO.

SUMARIO.—62. Considerado el derecho como un sistema de leyes, da lugar á la distincion entre el derecho nacional y el positivo.—63. Definicion del derecho positivo.—64. Su objeto propio.—65. Su utilidad y necesidad.—66. Parte siempre de un principio de derecho racional, y lo determina en el orden práctico.—67. En esta determinacion no hay nada de arbitrario ni opuesto al derecho racional.—68. Los casos en que al parecer contradice el derecho positivo al derecho racional, se explican ó por la imposibilidad de que preste ayuda la ley positiva á un derecho que socialmente no es evidente, ó por el silencio obligatorio de una disposicion positiva.

62. Hemos visto que la ley jurídica racional no está separada de la ley moral, sino que es la misma ley moral aplicada á las relaciones esenciales de la naturaleza racional y social del hombre. Pero así como la ley moral distínguese en natural y positiva, de igual modo el derecho, tomado en el sentido de ley, es ó natural ó positivo, y este último se subdivide en eclesiástico ó civil, segun que emana de la potestad eclesiástica ó civil. En este punto vamos á tratar de las relaciones que médian entre el Derecho racional y el positivo civil, considerando á éste tal como debe ser, no tal como es en la realidad.

63. Bajo el nombre de Derecho positivo civil suele comprenderse «el conjunto de leyes reguladoras de los derechos humanos, establecidas por el poder civil con el fin inmediato de asegurar á todos, segun la norma de justicia, el bien de la sociedad civil». En esta definicion se halla contenido el objeto, el orígen y el fin del Derecho positivo. Porque si éste es el conjunto de leyes reguladoras de los derechos humanos, consistirá su objeto en las condiciones, ó mejor dicho, en las leyes que moderan y regulan el ejercicio de los derechos. Si la potestad civil es quien establece estas leyes, no nacen, como las del Derecho racional, de las relaciones necesarias y evidentes de la naturaleza racional y social del hombre. Si su fin inmediato es asegurar á todos el bien de la sociedad civil, claro es que tiende á procurar disfruten todos de sus derechos con mayor facilidad y seguridad, ya que en esto consiste el verdadero bien de la sociedad civil. Para comprender ahora la razon intrínseca que hace diferenciarse el Derecho positivo y civil del Derecho racional, preciso es que nos remontemos á considerar el objeto de todo derecho.

64. Objeto de todo derecho es siempre lo justo, y una accion se llama justa cuando corresponde á aquel órden de proporcion que los hombres deben mantener en sus relaciones (§ 14). Pero esta correspondencia puede recaer sobre dos cosas: ó sobre la accion y su modalidad, ó solo sobre esta última. Recae sobre la

accion y su modalidad cuando se descubre con evidencia en la naturaleza misma de un acto, no sólo su conexion necesaria con la naturaleza racional y social del hombre, sino el modo tambien segun el cual debe ejecutarse para corresponder á aquella naturaleza (1). Recae sobre la simple modalidad cuando, comparada la accion con la naturaleza racional y social del hombre, no se percibe la necesidad de ejecutarla de un modo mejor que de otro, sino que las exigencias especiales de la sociedad civil son las que obligan á todo hombre á atemperar á ciertas condiciones sus actos sociales. Pues bien, aquellas acciones humanas que por sí y por su modo guardan una conexion intrínseca evidente con la naturaleza racional y social del hombre son objeto del Derecho racional. Por el contrario, el Derecho positivo civil tiene por objeto las condiciones, no determinadas por la naturaleza, con arreglo á las cuales puede cada uno disfrutar libremente de sus derechos en la sociedad civil (2).

(1) No nos parece del todo verdadera la idea de Romagnosi, el cual opina que las reglas del derecho natural no son *directoras*, sino *moderadoras*, porque su oficio consiste más bien en fijar los límites de las acciones humanas, que en señalar el *modo* de ejecutarlas; teoría que expuso en su obra intitulada *Assunto primo di diritto naturale*, § I, página 34, Milano 1841. Y cierto, en todo orden de cosas el fin propio de cada una de ellas determina su ley; porque «in unoquoque genere id quod est principium, est mensura et regula illius generis»; Santo Tomás, 1ª 2æ, q. XC, a. 1. Es así que en el orden práctico, el primer principio del obrar humano es el fin, luego toda ley debe *dirigir* el hombre á su fin. Y del mismo modo que cuando se emprende un viaje no basta con prefijar el término, sino que es preciso caminar por la senda que conduce á él, así la ley natural, de la cual es una consecuencia el derecho natural, no debe dirigir al hombre sólo en cuanto al fin, sino tambien en cuanto á los medios, que en este caso son las acciones y la manera intrínseca de ejecutarlas. Ahora bien: ¿qué se entiende por ley? Una ordenacion nacional que endereza los seres racionales y libres á su bien comun. Luego una ley que no dirige es una ordenacion que no ordena. La doctrina contraria de Romagnosi resulta todavía más absurda, si se refiere, como él lo hace, á la ley natural, de la cual es consecuencia el derecho natural. Porque siendo los actos humanos el sujeto propio de aquella ley, y debiendo proceder el acto humano de voluntad deliberada, esto es, debiendo ejecutarse con conocimiento y libertad, es absurdo decir que la ley natural no dicta tambien el modo segun el cual debe el hombre ejecutar sus acciones, toda vez que prescindiendo del modo se merma su objeto. Los ejemplos que en defensa de su teoría aduce el célebre Romagnosi nada prueban, por lo mismo que se refieren á *determinaciones* en el orden concreto, que no se deducen por una ilacion evidente y necesaria de los primeros principios morales, y que no forman por consiguiente el objeto propio de la ley natural. Quien desee saber más, consulte á Suárez, *De legibus*, lib. II, c. 10.

(2) Algunos hay que fundan la distincion entre el Derecho racional y el positivo en que al primero corresponden los principios supremos de lo justo, y al segundo las conclusiones derivadas de estos princi-

65. No entraremos nosotros á discutir si un derecho consuetudinario, manisfestado en una serie no interrumpida de actos universalmente practicados (1), sería preferible á un corto número de reglas inspiradas por el espíritu filosófico y formuladas con claridad en algun Código (2). En efecto, la manifestacion espontánea de un derecho general y uniformemente observado es tambien una cierta norma ó regla de acciones (3); y sería un error conceder á esta forma de derecho escasa importancia, por ser rudimentaria y no prestarse á fácil determinacion. Precisa-

pios. Semejante doctrina es falsa, porque el Derecho natural abraza todo lo que está *evidente* y *necesariamente* conexo con la naturaleza humana, esto es, con la naturaleza racional y social del hombre. Es así que esta necesidad y evidencia se halla no solo en los primeros principios, sino tambien en sus conclusiones; luego aquéllos y éstas pertenecen al Derecho natural. Al modo que erraria quien opinase que el entendimiento es facultad diversa de la razon, porque el acto propio de aquél es conocer los primeros principios, y el de ésta discurrir de los principios á sus conclusiones, así yerra quien señala los primeros principios al Derecho natural, y sus conclusiones al Derecho positivo. Cons. Santo Tomás, 1ª 2æ, q. XCI, a. 2; *ibid.* q. XCIV, a. 2 4; q. C, a. I, 2, 3. Otros escritores suponen que el Derecho racional y el positivo se distinguen en que, mientras el primero comprende los primeros principios y las conclusiones que *absolutamente* se derivan de ellos, el segundo sólo tiene por objeto las conclusiones que dependen *condicionalmente* de los primeros principios, supuesta la existencia de la sociedad civil y consideradas algunas condiciones necesarias para su conservacion. Pero tampoco esta distincion es exacta, pues todo derecho natural, aunque sea real, supone un hecho hipotético. El mismo derecho de la propia defensa supone un hecho contingente, que es la existencia del hombre. Digámoslo brevemente: todas las acciones que tengan conexion necesaria con la naturaleza racional y social del hombre, sea esta necesidad absoluta ó condicional, formarán siempre el objeto del Derecho racional. El Derecho positivo comienza allí donde terminan la necesidad y la evidencia, y su objeto propio es *determinar*, en vista de las exigencias especiales de la sociedad civil, aquello que, haciendo abstraccion de estas exigencias especiales, no descubre la razon que está ni inmediata ni mediatamente conexo con la naturaleza racional y social del hombre.

(1) Así opinaban Savigny en su opúsculo: *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelb. 1814, y K. Vollgraff, *Die Historisch-Statsrechtlichen Grenzen moderner Gesetzgebungen, oder: was ist objetiv gesetzfähig und dermalen noch gesetzunfähig?* Marburg 1830. Este último (p. 56-62 y sigs.) llega hasta á negar al supremo imperante derecho para establecer un Código.

(2) Valgan por todos Meyer, *De la codification*, Amst. et Londr. 1830, y Thibaut, *über die Nothwendigkeit eines Allgem. Bürgel Rechts f. Deutschland*, Heidelb. 1814. En Inglaterra Bentham (*De l'organisation judiciaire et de la codification*, red. par E. Dumont, París 1828) se declaraba en favor de la misma opinion.

(3) Este es el derecho consuetudinario, así definido por Ciceron: «Consuetudinis jus id esse putatur, quod voluntate omnium sine lege vetustas comprobavit»; *De Invent.*, II, 22.

mente en este período es cuando la verdadera razon de las cosas se alcanza con mucha mayor facilidad que luego, cuando falsea el cálculo tan ingenua manifestacion de las aspiraciones de un pueblo (1). Los bárbaros que salidos de Germania vinieron á rejuvenecer el decrépito imperio romano, se gobernaban por aquel derecho; y sin embargo, Tácito, refiriéndose á ellos, decia, como poseido de envidia: *Plus ibi boni mores valent, quam alibi bonæ leges* (2). Inglaterra tambien, que carece de Códigos, se rige por leyes y derecho consuetudinario, lo cual no es obstáculo á que florezca en ella la libertad política, sin tener un Estatuto fundamental en que se halle consignada.

Pero sucede que, creciendo y multiplicándose las relaciones civiles, es menester que se escriban los hábitos jurídicos, tomando así en un Código forma determinada. Y cierto, á medida que crecen las relaciones civiles, llegan los intereses á ser más grandes y más complicados, y por consiguiente los pleitos más continuos y frecuentes, aun entre aquellos litigantes que oyen atentos las razones contrarias á su derecho, y que son capaces, una vez persuadidos, de entregar á sus adversarios la cosa litigosa con toda la lealtad de hombres honrados. En tales circunstancias, sin un Código donde se establezcan leyes que, aplicadas por el poder judicial, sirvan para dirimir todas las cuestiones, no podria concebirse la sociedad civil. El motivo es evidente. La sociedad civil, como toda otra sociedad, parte esencialmente de la union de los entendimientos, ya que no se obra como hombre sino en cuanto se obra con inteligencia; y por eso no se asocian como hombres más que cuando se asocian con los entendimientos. Es así que los litigantes, cuando disputan sobre un derecho, disienten en la manera de pensar; luego es indispensable unirlos en el pensamiento, si quiere mantenerse en pié la sociedad civil. Esta unificacion, ó deberia resultar de la tendencia natural que lleva á todo hombre á descubrir la verdad, ó bien de la autoridad social por medio de una legislacion útil, conveniente y honesta. No puede resultar de la simple tendencia que hacia la verdad tienen los litigantes como hombres: 1.° Porque, exceptuados aquellos primeros principios universalísimos que conocemos intuitivamente por necesidad de naturaleza, la inteligencia que-

(1) «Et mores et leges sunt juris naturæ interpretationes: sed *mores* sunt interpretatio firmior; nam factis ipsis probantur, diuturnitate temporis habeunt in naturam, leges sunt interpretatio quandoque melior, et semper infirmior, utpote quæ a mutabili voluntate dictatæ»; Vico, *De uno univ. juris princ.* § CXLIII.

(2) *De moribus Germ.*, c. XIX. Cf. Chr. Gebauer, *Vestigia juris germanici antiquissima in C. Corn. Taciti Germania obvia, sive Dissert. XXII*, etc., Gottingæ 1766.

da libre en todo lo demás. 2.° Porque los litigios que se promueven en la sociedad civil son muchas veces intrincados y difíciles, no sólo de hecho, sino tambien de derecho, y no puede exigirse á todos los asociados políticos que tengan tal fuerza intelectiva y robustez de lógica, que puedan saber á quién favorece el derecho (1). 3.° Porque tratándose de cosas factibles, la pasion puede debilitar el juicio del entendimiento, torciendo la voluntad, que tanto influye en el juicio. Si tan variables suelen ser los juicios de los moralistas cuando se trata de resolver si es lícita ó ilícita ésta ó la otra forma de contrato, ¿cuánto no deberá vacilar el juicio de los litigantes cuando acaso con él, secundando la voz inexorable de la justicia, debieran condenarse á los más duros sacrificios? Hé aquí las razones por las cuales los Códigos se creyeron necesarios en todo tiempo (2). Si Romá en sus comienzos se gobernaba por la costumbre, pasó muy luego á tener ley escrita, cerrando su historia con las compilaciones de Justiniano; y otro tanto ha sucedido (3) en las naciones modernas. Mas dejemos esto aparte, para considerar las relaciones entre el Derecho positivo y racional.

66. La aspiracion fundamental del Derecho positivo (4), considerado en su ser ideal, consiste en que todas sus leyes sean conformes y estén subordinadas al Derecho racional (5). Dos especies de leyes pueden distinguirse en el derecho positivo civil: unas que obligan al cumplimiento de deberes naturales por sí mismos inviolables, y otras que organizan el justo concurso de todos los ciudadanos para el bien comun. Por lo que hace á las primeras leyes, claro está que el derecho positivo, lejos de apar-

(1) Santo Tomás, 1 2æ, q. XCI, a. 3.

(2) «Il est des époques dans la vie des peuples où la Codification devient une nécessité. On ne fait pas les Codes des peuples, ils se font avec le temps, et il est indispensable de les promulguer, quand le temps y á mis la dernière main»; Portalis, *Revue de Législ.*, t. VII, p. 202, París 1837. «Les formalités de la justice sont nécessaires à la liberté»; Montesquieu, *Esprit des lois*, liv, I, ch. XXIX. Cons. H. van Voorst, *De Noodzakelijkheid van gebiedende Voorschriften omtrent den Vorm*, etc.; p. 6 y sigs., Haarl. 1821.

(3) Sluis, *Dissert de codic, imprimis apud Romanos*, Gron. 1832.

(4) De Giorgi, *Saggio sui princ. fond. del diritto filos.*, p. 53, Padova 1852.

(5) «Omnis lex humana in tantum habet de ratione legis, in quantum a lege naturæ derivatur... Sed sciendum est quot a lege naturali dupliciter potest aliquid derivari: uno modo sicut conclusiones ex principiis, alio modo sicut determinationes quædam aliquorum communium»; Santo Tomás, 1.ª 2æ, q. XCV, a. II. Romagnosi, autor tan peligroso en sus doctrinas filosóficas y religiosas como perspicaz en sus aplicaciones, y dotado de un certero golpe de vista, ha hecho muchas y atinadas observaciones sobre los límites de la ley positiva civil. *Op. cit.*, § XXX, XXXVI.

tarse ú oponerse al derecho racional, revela su sublimidad, patentiza su existencia, y hace más fácil su cumplimiento. La duda podia referirse á la segunda especie de leyes que forman la materia propia del derecho positivo. Pero semejante duda sería irracional, porque tales leyes encuentran en la naturaleza humana la razon suprema de su existencia. En efecto, todas las leyes que organizan el justo concurso de los ciudadanos al bien comun parten de este precepto universal: destinado el hombre por su Creador á vivir en sociedad, si vive en sociedad civil ha menester del concurso de todos, y con todos debe concurrir á la misma obra. Este precepto universal pertenece al derecho racional. Luego el legislador politico, al dictar leyes enderezadas á procurar el justo concurso de todos los ciudadanos al bien comun, parte de un principio de derecho racional. Tomemos un ejemplo de las leyes acerca de las cargas públicas. Exige la naturaleza que pague tributos el ciudadano á la sociedad civil, porque segun ella, es justo que quien recibe de la sociedad civil, participando de sus ventajas, dé algo tambien de lo suyo á la misma sociedad. Tamañas disposiciones, ni la sociedad es libre para dictarlas, ni libre tampoco el ciudadano en sujetarse á ellas. Cuando, pues, la autoridad pública distribuye equitativamente las cargas, no hace otra cosa que aplicar al ciudadano lo que manda la naturaleza, reduciendo su precepto vago y universal á una cantidad determinada (1).

67. No es esto solo: de igual suerte que la forma de todo juicio moral resulta de dos elementos, uno de derecho, el otro de hecho, así la potestad pública, al dictar una ley, debe mirar por un lado al principio universal y abstracto del derecho racional, y por otro al hecho con que debe combinarlo. Sin aquel principio racional, la ley no sería justa; sin el hecho á que aplicar el principio, no podría éste descender al orden práctico. En suma, todo derecho positivo consta de un elemento inmutable, que son los principios universales de justicia, y de un elemento mudable, que son las circunstancias especiales á que aplica el legislador la norma de la justicia. Este último elemento de hecho no se deriva ni inmediata ni mediatamente de la naturaleza humana; de otro modo, sería una accion autorizada por el derecho racional. Tampoco procede del arbitrio del legislador (2), sino de la

(1) Calculando los beneficios que la contribucion reporta á la sociedad, es una permuta ventajosa que en nada ofende al valor intrínseco del derecho de propiedad; tanto, que sólo impropiamente puede llamarse *sacrificio* la contribucion que el ciudadano paga al Estado, porque no es *sacrificio* lo que uno está obligado á dar.

(2) El fin de la sociedad civil debe ser la razon de todas las leyes que haga el legislador, y bajo este aspecto se derivan siempre del *Derecho*

fuerza misma de las cosas, *rebus ipsis dictantibus*, y se refiere al desarrollo intelectual, moral y económico de un pueblo (1). Infiérese de aquí que toda ley positiva está subordinada al derecho racional, no sólo por el principio universal de derecho de donde parte, sino tambien por el hecho con el cual combina este principio universal. Lejos de ser un mandato arbitrario, la ley positiva es la expresion autorizada de aquello que existe ya en la naturaleza (2). Sirva para comprobar esta doctrina el referido ejemplo de las cargas públicas, mostrando cómo no sólo es una necesidad natural que acudan los socios con sus recursos, sino que en la desigualdad de la propiedad privada y de los objetos útiles en sociedad está fundada por la naturaleza misma la proporcion de las cargas públicas. Pero queremos confirmar nuestra teoría con ejemplos tomados de la *razon civil y penal* (3).

Es principio de Derecho racional que debe castigarse el delito: un delito impune ó un delito feliz es una contradiccion tal, que despierta la indignacion, aunque se vea en las fingidas escenas del teatro ó en las invenciones de la poesía. Es tambien principio de Derecho racional que la cuantía y calidad de la pena deben variar á medida de la cuantía y calidad del delito.

racional, porque el derecho racional es quien prescribe al legislador que todas sus leyes sean conducentes á aquel fin. Esto no obstante, puede haber varios medios que, aparentemente, conduzcan al fin de la misma manera; y el legislador que en este caso se decide por uno más bien que por otro, usa legítimamente de su albedrío. En este sentido se llama arbitraria la ley, en cuanto se prefiere á otra que aparecía como igual en la mente del legislador. Pero esta misma ley arbitraria vuelve á enlazarse con el derecho racional, ya por el fin á que se dirige, ya porque la naturaleza deja al arbitrio del hombre escoger entre aquellos medios que aparentan conducir al fin de la misma manera.

(1) Cons. Matter, *De l'influence des mœurs sur les lois, et de l'influence des lois sur les mœurs*, p. 263 y sigs., París 1832. Los jurisconsultos romanos pueden servir de ejemplo en punto á calcar las leyes sobre las costumbres (Anne den Texen, *Dissert, inaug. de antiqui juris principiis in excolenta jurisprud. romana constanter servatis*, Traj. ad Rh. 1817), y sobre Inglaterra léase Cf. Swinderen, *Dissert. cit.*, p. 128 y sigs., y Fischel (*La constitution d'Angleterre*, trad. por Vogel, Introd., t. I, páginas 44-45, París 1864).

(2) «La bonté des lois consiste dans leur convenance manifeste avec la nature humaine, ou avec l'ordre social, donc les bonnes lois sont préexistantes dans l'ordre naturel des choses. Il ne s'agit que de les bien reconnaitre et de les bien régider»; D'Olivier, *Art. de la législation*, p. 55, Carpentras 1815.

(3) «...por *razon* de la ley entendemos aquí la relacion de un hecho practicado ó practicable con el mandato establecido por la ley; por *posicion* de la ley se entiende el acto con el cual se establece la ley... *Razon civil*, *razon penal*, *razon de Estado*, etc., llámase tambien elegantemente por los italianos al derecho civil, al criminal y al público»; Romagnosi, *Op. cit.*, § XXVIII, p. 174, ed. cit.

Pero ¿qué pena debe imponerse á éste ó el otro delito? Hé aquí la mision del derecho positivo. Al establecerlo el legislador político, señalando la pena correspondiente á cada delito, presupone estos dos principios: la vária é intrínseca malicia del acto, y el diferente desarrollo intelectual y moral de un pueblo. Supone lo primero, porque en eso consiste la medida intrínseca de la pena; supone lo segundo, porque la severidad de las penas debe disminuir al compás que mejoran las costumbres. El primero de estos elementos es un principio de Derecho racional; el segundo es un elemento de hecho anterior á la obra del legislador (1).

Dígase lo propio de la razon civil, y valgan como ejemplo las leyes que establecen las condiciones para la validez de los contratos, una de las cuales es la edad de los contrayentes. Que para contratar es preciso conocer al menos las consecuencias próximas de nuestros actos; que para obtener ese conocimiento se necesita cierto grado de desarrollo, y que á este desarrollo llega poco á poco la naturaleza, son todas verdades racionales que el legislador político combina con el hecho del desarrollo general de sus súbditos, para fijar en su vista una edad determinada á la capacidad jurídica de contratar (2).

(1) Cons. Schwartsenberg et Hohenlansberg, *Quatenus juris civilis præcipua capita ex juris naturalis principiis sint derivanda*. Groningæ 1836.

(2) Pudiera parecer que violan el derecho racional las disposiciones positivas de los Códigos que fijan la edad en que se tiene capacidad jurídica para contratar, porque algunos individuos antes de la época legal conocen las consecuencias jurídicas de sus propios actos. Publicistas como Rosmini (*Filosofía del diritto*, *Diritto ind.*, lib. II, c. 5. art. VII, t. I. p. 258), admitiendo la obligacion de sujetarse á las leyes aun en este caso, aducen como razon que al asociarse los hombres deben *renunciar* una parte de su libertad, aunque este sacrificio debe ser el más *pequeño posible*. Mas nosotros ni admitimos que se haga entrar, como aquí se hace, á la libertad y al orden como dos elementos discordes con el corazon y con la inteligencia de los hombres, ni creemos tampoco que al entrar el hombre en sociedad civil, tiene que *sacrificar una parte de su libertad*, porque no es *suyo* lo que pertenece al bien comun. El verdadero concepto de libertad exige que ésta no halle impedimento al impulso racional de naturaleza. Es así que *por naturaleza* primero se concibe al hombre como individuo, despues en familia, y por último en sociedad civil; luego si el hombre por naturaleza puede encontrarse en el estado de individuo, en el doméstico y en el civil, á cada uno de estos estados debe corresponder una especie respectiva de libertad, y en cada uno de ellos la libertad deberá sufrir alguna modificacion, cuando pase el hombre de un estado á otro. Esta modificacion podrá llamarse una disminucion de libertad, pero semejante disminucion nunca es un sacrificio: 1.º porque es obligatoria; 2.º porque el hombre es más libre á medida que más se desarrolla; 3.º porque cambiar una cosa por otra mejor no es un sacrificio; 4.º porque los vínculos que ligan al hombre en las sociedades más adelantadas son vínculos *morales*, que añaden y no quitan perfeccion al hombre.

68. Casos hay en que pudiera parecer á un entendimiento vulgar que el derecho positivo, lejos de conformarse con el derecho racional, se separa de él (1). Pero reflexionando atentamente, adviértese que en todos estos casos (2) no es que dicta una ley contraria al derecho racional, sino que calla por necesidad ó por falta de pruebas socialmente evidentes, ó por evitar daños mayores tolera aquello que debiera impedir. En efecto, el primero de estos casos ocurre cuando el legislador político no declara de una manera autorizada la inviolabilidad de ciertas prescripciones del derecho racional, porque la práctica de ellas es tan constante y tan universal entre los asociados, que una ley positiva acerca de ellas sería, no sólo inútil, sino á veces nociva, por las dudas que podria engendrar sobre aquello que jamás se dudó. Sucede el segundo caso cuando, por carecer de pruebas *socialmente* evidentes, no se puede defender un derecho *individualmente* evidente (3). La conciencia impone al mutuario el deber de restituir al mutuante lo que recibió en préstamo; pero si éste no ha tenido la precaucion de exigir de su deudor un documento en que conste la obligacion, el legislador no podrá obligar al deudor á que pague la cantidad, porque el crédito no es visible para la sociedad. El último caso pasa cuando el legislador, por no comprometer el bien comun, se ve

Emancipado de toda ley, fuera de aquellas que cumplen á la honestidad moral, vive el salvaje en medio de los bosques; ¡y sin embargo, es menos libre! Advirtamos para concluir que estas observaciones no se encaminan á deslustrar la bien merecida fama del insigne Rosmini, sino á enmendar una teoría que tiene mucho de falsa.

(1) Por esto dice Ulpiano: «Jus civile est, quod neque in totum a naturali recedit, neque per omnia ei servit, itaque cum aliquid addimus aut detrahimus, juri communi, sive naturali, jus proprium, sive civile efficimus»; *Fr.* 6. *D., de Justitia et Jure.* Despues de lo que dejamos sentado, cualquiera puede hacer suyas estas bellas frases de Romagnosi: «No se me alcanza cómo pueda verificarse la sentencia que dice que el derecho civil en parte añade y en parte quita al derecho natural. Porque ó se habla del derecho civil como *puede ser*, ó se habla del derecho civil como *debe ser:* si del primero, no solamente convengo que añade ó quita algo al derecho natural, sino que muchas veces lo viola; pero si se trata del derecho civil como *debe ser*, entonces digo que no sólo no añade ni quita nada, sino que viene á ser, en resumen, *un efecto* del mismo derecho natural»; *Op. cit.*, § XXVII, p. 171.

(2) Véase Tedin van Berkhout, *Dissert. inaug. de eo, an et qualenus a jure naturali jus positivum recedere juste possit*, Amst. 1834.

(3) La jurisprudencia, mientras no sale de sus límites, es *aplicativa*, *Non de legibus, sed secundum leges judicandum.* Por esta razon no cumplirian con su deber los magistrados que absolvieran como inocente al que segun las leyes aparece reo, aunque les conste su inocencia por pruebas capaces de producir sólo un convencimiento individual. Cons. Santo Tomás, 2ª 2æ, q LXVII, a. 2.

forzado á consentir lo que no le es lícito aprobar, y lo que el derecho racional reprueba (1). La razon de esto es que el legislador político debe proporcionar los medios á su fin inmediato, que es el bien comun. Es así que la sociedad puede hallarse en tal estado de enfermedad moral, que se pondria en peligro el bien comun si la ley civil prohibiese algunas acciones moralmente culpables, y contrarias por esto al derecho racional; luego el deber del legislador político en tal caso es tolerar lo que no puede impedir sin causar males mayores. Pero *tolerar*, *permitir*, no significan la existencia de una verdadera ley, porque como ya notaba Grocio, *permissio non actio est legis, sed actionis negatio* (2). Esto no obstante, el legislador público debe hacer que desaparezca de la sociedad aquella corrupcion (3), que hacía su silencio, no lícito, sino obligatorio, en torno á las acciones condenadas por el derecho racional (4).

CAPITULO VII.

DIVISION DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO.

SUMARIO.—69. El origen de la division orgánica de la Filosofia del derecho debe buscarse en la naturaleza del derecho humano, considerado en orden al fin de la actividad jurídica.—70. Este fin puede ser individual ó social, y por esto el Derecho es individual ó social.—71. Diferencias entre el uno y el otro.—72. Division del derecho social en universal y particular.—73. Subdivision de este último en privado-social y nacional.—74. Division del derecho nacional.

69. No es posible concebir una division orgánica de cualquiera ciencia, si no se parte de su objeto y se pone en claro el organismo científico de que en realidad se trata. La division

(1) Ejemplos autorizadísimos tenemos, no en la sociedad civil, pero sí en la doméstica, en la cual los Apóstoles no consideran como impedimento del matrimonio la disparidad de culto. Tambien Moisés permitió el divorcio á los Hebreos, y con todo, no estableció una ley contraria á la ley moral y jurídica. La ley moral y la ley jurídica son inmutables en sus principios; pero consideradas en sus aplicaciones, no producen una obligacion positiva sino dadas las circunstancias de hecho á que se refieren. Ahora bien: la humanidad, antes del Salvador, estaba en una situacion tal de viciosa y corrompida, que no podia comprender la plenitud de la union conyugal; condicion necesaria para que la ley de la indisolubilidad produjese su efecto. He aquí por qué dijo Jesucristo (Matt., XIX, 8; y Marc., X, 5) que el legislador de los Hebreos permitió el divorcio *ob duritiam cordis*.

(2) *De I. B. ac P.*, lib. I, 1, 9. Volveremos en lugar más oportuno sobre la cuestion de si se dan leyes permisivas, cuestion con tanta agudeza resuelta por Suárez, *De legib.*, lib. I, c. XIV-XVII.

(3) Cons. Montesquieu, *Esprit. des lois*, lib. XIV, c. 5. y XIX, c. 27; y Gariazzo, *Introd. allo stud. delle scienze giuridiche*, p. 32, Torino 1870.

(4) «Le silence du législateur est souvent un acte de sagesse», Rossi, *Traité du droit pénal*, t. II, p. 138, Bruxelles 1829.

de la materia no está sujeta al capricho del que escribe; y siempre que la exposicion se aparta de la naturaleza real del objeto, cáese por fuerza en la arbitrariedad. Si se quiere, pues, una division orgánica de la ciencia que nos ocupa, preciso será que tornemos la vista á su objeto y apoyarnos en él.

Entendemos por derecho inherente á la naturaleza humana un poder moral inviolable destinado por naturaleza á encaminar al hombre á su fin, que es el bien; del mismo modo que todo órgano es un medio ó instrumento apto para realizar una funcion fisiológica y natural. Y como el fin á que está destinado cada órgano determina su operacion, así el fin que está llamado á cumplir el derecho es la razon de su ser y la ley del impulso que debe seguir. Averiguar la razon suprema del fin que debe alcanzar el hombre en su vida jurídica es el solo camino para organizar naturalmente los derechos humanos y comprender la division orgánica de la *Filosofía del derecho*.

70. El fin que debe alcanzar el hombre en su vida jurídica consiste en conservar aquel orden de proporcion necesario á la sociedad humana. En este orden de proporcion consiste á su vez lo objetivamente justo; de donde se infiere que la actividad humana reviste una forma naturalmente jurídica, cuando obra con arreglo á dicho orden (§ 16). Ahora bien: los actos y el fin de cada sér responden á la condicion de éste; luego claro es que el hombre, en el desarrollo histórico de sus fuerzas, está destinado á alcanzar su fin en armonía con las condiciones de su existencia.

Todo hombre tiene una individualidad personal propia y distinta, pero no separada de la individualidad personal de sus semejantes, porque el género humano constituye un todo orgánico, del cual son los individuos como partes ó elementos. Puede decirse que todo hombre tiene una doble manera de existir, una *individual*, y otra *comun*; de donde procede que esté destinado por naturaleza á desenvolverse en dos modos y con dos órdenes de fines, correspondientes ambos á su doble manera de existir. El primer modo es cuando obra movido por fines individuales y con accion *solitaria*. El segundo, cuando asocia sus fuerzas individuales á las de otras personas semejantes á él, para lograr por medio de una accion comun un fin tambien comun. Estas dos clases de fines y de actos dan lugar á la division del Derecho en *Individual* y *social*. Derecho individual es *el conjunto de aquellas reglas de justicia segun las cuales pueden obrar los hombres para conseguir fines individuales por medio de acciones individuales*. El Derecho social es *el conjunto de aquellas reglas de justicia segun las cuales pueden obrar los hombres como miembros de una socieded para conseguir un*

bien comun (1). Uno solo es el fundamento objetivo de estas dos formas de derecho, á saber: la proporcion que deben guardar los hombres, así en sus relaciones individuales como en sus relaciones sociales (2). Pero este principio varía en su aplicacion (3), ya por la variedad de los sujetos, ya por la variedad de las relaciones jurídicas; naciendo de estos dos aspectos la distincion entre el *Derecho individual* y el *Social*.

71. El sujeto jurídico del Derecho individual es la personalidad física individual; el del Derecho social es la personalidad social. Con efecto, una inteligencia que piensa en los medios á propósito para conseguir un fin, una voluntad que los escoge libremente, y un poder que realiza los juicios de la una y los deseos de la otra, son los caracteres esenciales de toda verdadera persona, cuya manifestacion genuina se halla por esto en la conciencia de sí propia, como inteligente y capaz de querer y obrar. Pero la deliberacion, la operacion y el acto, ó son resultado de una personalidad *físicamente una*, ó son el resultado de muchas personas que obran como si fuesen una sola. En el primer caso tenemos la *personalidad individual;* en el segundo, la *personalidad social colectiva ó moral*, como quiera llamarse. La primera sirve de sujeto al Derecho individual; la segunda es el sujeto del Derecho social. Y es así que la diferencia entre lo *uno* y lo *no uno*, lo *simple* y lo *compuesto*, es esencial (4); luego por virtud de la diferencia que média entre sus

(1) «Hujus studii duæ sunt positiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat. Privatum, quod ad singulorum utilitatem»; § 4 *Inst. de Justitia et Jure*, ex Ulp. fr. 1, § D. *Eod.* Se llamaron *positiones juris* el Derecho público y el privado, porque, como dice Cujacio (*ad L.* 115 *de verbis signif.*), «positio τοπος á Stoicis dicebatur *pars* seu *species*». Obsérvese que el concepto de los Romanos acerca del Derecho público y privado ne responde al que tenemos hoy, como puede verse en todos los Romanistas.

(2) «...justitia, dice Santo Tomás, ordinat hominem in comparatione ad alium. Quod quidem potest esse dupliciter. Uno modo ad alium singulariter consideratum (*Derecho individual*). Alio modo ad alium in communi, secundum scilicet quod ille qui servit alicui communitati, servit omnibus hominibus qui sub communitate illa continentur (*Derecho social*)»; 2ª 2æ, q LVIII, a. 5.

(3) Lo propio acontece en la esfera del arte, donde vemos que una idea simple en sí misma, varia por razon de las diversas materias á que se aplica. ¡Qué diversos son los medios puestos en juego por el carpintero que hace el puntal para sostener un arco, de los del albañil que construye la bóveda, y el picapedrero que labra las piedras! Y sin embargo, el arquitecto y el geómetra hallan en la sola idea de la elipse la razon de aquellas tres operaciones, cuya variedad depende del diverso objeto á que se aplica una misma idea.

(4) Santo Tomás, I, q. XI, a. 2.

respectivos sujetos jurídicos, el Derecho individual y el Derecho social (1) difieren esencialmente.

Confírmase la diferencia entre el Derecho individual y el social, considerando el fin inmediato de estas dos formas del derecho, porque toda ciencia práctica, como todo poder, son determinados por su fin propio é inmediato. El fin inmediato del derecho individual es siempre un bien individual; el fin inmediato del derecho social es un bien comun; pero el bien comun no es la *suma aritmética* de todos los bienes individuales, sino un bien específicamente diverso del bien individual (2). La razon metafísica es clara. En el orden ontológico, el bien se convierte con el sér; y por eso entre el bien individual y el bien

(1) En concepto de algunos, las personas morales son personas abstractas y nada más Creen éstos que las personas reales son sólo los individuos. y si á algunas personas morales, como las Comunidades y el Estado, les concedemos funciones orgánicas, es sólo metafóricamente ó por un juego de imaginacion. Claro es que semejantes escritores han de verse muy embarazados para distinguir el Derecho individual del social, el público del privado, y por eso los más lógicos de entre ellos se cuidan poco de estas investigaciones. Nada más inexacto, sin embargo, que el que la persona moral sea una mera abstraccion, una *ficcion de derecho*, antes bien constituye una verdadera personalidad, más rica de vida que los individuos aislados. La persona colectiva y moral es siempre el hombre, en una forma de vida superior y social; es una persona tan natural, real y viva, como natural, real y viva es la sociedad humana. La doctrina contraria se identifica en el fondo con la de Hobbes, que estimando como personas reales sólo á los individuos, redujo el Estado á ser, no una persona verdadera, sino una simple fuerza numérica, colectiva y abstracta. Y aquí es de notar la contradiccion en que incurren los partidarios de la doctrina opuesta, toda vez que, segun ellos, dado caso que hubiese colision entre los derechos individuales y sociales, estos últimos deberian prevalecer, subordinando á sus fines, para vivir en armonía y libertad, los actos y fines individuales. Pero si el Estado no pasa de ser un mecanismo, como lo es un reloj, sin personalidad propia distinta de la de los individuos, ¿por qué el derecho de aquél ha de vencer á los derechos de éstos? ¿Por qué razon firme y valedera, ó por cuál fuerza de derecho que no sea una violencia, podrá obligarse á los individuos que no quieran á que subordinen su bien al bien de la sociedad, siendo así que la personalidad moral del Estado no es distinta de la personalidad física del individuo? ¡Cosa singular! Imagínase, dice Bastiat (*Harmonies économiques*, c XXII, p. 638, París 1864, 5 ed.), ó por lo menos quiere imaginarse un Estado sin personalidad propia y sin corazon, y despues se pide un corazon capaz de acomodarse al órden social que se ha querido imaginar.

(2) Cons. Romagnosi (*Diritto pubblico universale*, c 11. § 49, t. I, página 150, Milano 1836). Santo Tomás dice: «... bonum commune civitatis et bonum singulare unius personæ non differunt solum secundum multum et paucum, sec secundum formalem differentiam. Alia enim est ratio boni communis et boni singularis, sicut alia est ratio totius et partis»; 2ª 2æ, q. LVIII, a. 7 ad 2m.

comun existe la misma diferencia que entre el sér *uno* y el sér *no uno*. Es así que, como hemos visto, entre lo uno y lo no uno la diferencia es esencial; luego tambien será esencial la diferencia entre el bien individual y el bien comun. El bien comun es un todo no homogéneo á los bienes particulares, como la casa no es un todo homogéneo á la piedra y el barro, pues la forma propia de la casa no la da ninguno de estos elementos.

72. Además del Derecho individual y el social, que constituyen la primera division orgánica del Derecho, el Derecho social se determina y divide en tantas partes cuantas son las sociedades que por él se rigen. De aquí que haya un Derecho *social universal*, y un *Derecho social especial*. Aquél dicta las leyes que deben observarse en todas las sociedades; éste aplica esas leyes generales á sociedades particulares.

73. Sería pretension vana la de querer abrazar en una sola ciencia todas las manifestaciones del Derecho social y todas las aplicaciones de que es susceptible. Con todo, si se le quiere restringir dentro de sus límites más generales, evitando el peligro de caer en errores y arbitrariedades, menester será partir del desarrollo sucesivo de la humanidad.

El hombre se concibe primero como individuo, despues como familia, y por último como sociedad civil, y este desarrollo sucesivo de la humanidad ideal corresponde al desarrollo histórico que nos ha sido trasmitido y enseñado por la Sagrada Biblia y por la tradicion y mitología paganas, las cuales nos refieren la creacion del hombre primero como individuo, despues unido en sociedad doméstica, y finalmente en sociedad civil. Del hombre como individuo se ocupa el Derecho individual; luego el Derecho social puede circunscribirse á tratar de la sociedad doméstica y la sociedad civil. En la actualidad, al Derecho social que rige la sociedad doméstica se le llama *privado-social*, y al que trata de la sociedad civil se le llama *Derecho nacional*.

74. El Derecho nacional se subdivide en *interno* y *externo*: *interno*, si regula las relaciones interiores de una nacion; *externo*, si tiene por objeto las relaciones entre las naciones ó entre los individuos de una nacion y los de otra.

Cada una de estas dos formas del Derecho se subdivide en otras dos.

El Derecho nacional interno se divide en *privado y público* (1); el *privado* determina las relaciones entre los individuos

(1) Las materias que comprende el derecho privado entre los ciudadanos de una nacion son objeto preferente del *Derecho civil*.

de una nacion; el *público* determina las relaciones entre la nacion y los ciudadanos, y viceversa (1).

El *Derecho nacional externo* se subdivide tambien en *privado* y *público*, segun que tiene por objeto, ó las relaciones entre los individuos de una nacion con los de otra, ó las relaciones entre los Estados. Al Derecho nacional externo se le apellida además *Derecho internacional*, que por eso éste se divide en *público* y *privado*.

Pero los Estados son sociedades especiales, y no la sociedad humana en su nocion última y perfecta. No siendo cosas idénticas la humanidad y el Estado, las partes de aquélla, que son los Estados, constituyen personas públicas autónomas é independientes, con relaciones entre sí completamente extrínsecas. Mas hay todavía relaciones internas y sustanciales destinadas á servir de base á la sociedad universal de todas las naciones (2). Descubrirlas podrá ser el objeto de un Derecho cierto idealmente, pero que no ha existido en realidad. Un derecho semejante podria llamarse *Derecho internacional público universal*, teniendo por objeto la sociedad universal de todos los hombres, último término á que tiende la naturaleza humana.

(1) Pestel (*Fundamenta juris. nat.*, Additam., § 11, ed. cit.) define así el Derecho privado: «Compleux vel disciplina legum civilium, quæ mutua privatorum jura definiunt, et eorumdem officia perfecta erga civitatem sanciunt». La primera parte de la definicion es verdadera; la segunda es falsa, porque los deberes y derechos de los ciudadanos respecto del Estado corresponden al Derecho público.

(2) Así, por ejemplo, las guerras de colonizacion que las naciones civilizadas emprenden contra las bárbaras é incultas, no se sabe cómo puedan justificarse desde el punto de vista del Derecho público internacional, que considera los Estados como iguales y absolutamente independientes los unos de los otros. Si leyes de un orden superior no las legitimasen, ¿quién limpiaria de la mancha de injusticia á los invasores? Persico, *Principii di diritto amministrativo*, p. 9-10, Napoli 1866.

DERECHO INDIVIDUAL.

INTRODUCCION.

I. Hay muchos escritores que al exponer la teoría filosófica de los derechos humanos parten del Derecho social, juzgando irracional y nocivo comenzar por el estudio del Derecho individual. Las razones en que se apoyan para estimar como el único admisible semejante proceso son distintas y de índole muy diversa, aunque las principales pueden reducirse á dos. Algunos niegan la existencia de un derecho anterior á las leyes positivas (1); otros la admiten, pero entienden que tratar de él prescindiendo del estado social en que vive y se desarrolla el hombre, es exponerse á echar los cimientos de una ciencia jurídica abstracta, hipotética, y origen de graves perturbaciones, como lo fué aquella del pasado siglo (2). De los primeros no tenemos para qué ocuparnos, ya que la falsedad de su doctrina queda evidenciada por todas aquellas razones que demuestran la realidad de una justicia esencial en los hechos humanos. Debemos, pues, discutir solamente la opinion de los segundos, exponiendo las razones que nos mueven á tratar el Derecho individual antes que el social, sin peligro de dar en abstracciones quiméricas, ni de soliviantar tampoco bastardas aspiraciones.

II. En toda ciencia se procede gradualmente, considerando primero cada parte tal como es en sí, y luego como es en sus relaciones con el todo. Así, en matemáticas se habla primero de la línea engendrada por el punto, despues de la superficie que nace de la línea, y por último del sólido engendrado por la superficie. Ahora bien: la sociedad que estudia el Derecho social

(1) «Avant l'établissement des sociétés tous les hommes ont droit à tout ce qui leur convient on plutôt aucun n'y a des droit»; Lherbette, *Introduction à l'étude philosophique du droit*, p. 28. París 1819.

(2) A esta clase pertenecen Haller y Taparelli, señalando una reaccion contra las abstracciones de la filosofía jurídica y política del último siglo.

con objeto de descubrir sus leyes, es un compuesto, cuyos elementos componentes son los individuos, cada uno de los cuales posee, tomado en sí mismo, un conjunto de derechos que le pertenecen, no como socio, sino como persona humana, simplemente como hombre. Necesario será, por tanto, considerar en primer término el conjunto de estos derechos, reservando para despues aquellos otros que nacen de las relaciones sociales (1).

III. Históricamente hablando, no es cierto que á la sociedad y á la cultura precediese el estado de barbarie, y veremos que tampoco puede serlo con arreglo á razon. Aparte de esto, porque el hombre ha nacido en sociedad, y su estado natural sea vivir y desarrollarse en ella, ¿infiérese por ventura que no puedan considerarse los derechos que le corresponden como hombre, hecha abstraccion de su relacion social? Es realmente extraño que se afirme esto por aquellos que admiten la idea de un derecho eterno é inmutable, y reconocen en el hombre derechos esenciales y connaturales. Una facultad inherente á la naturaleza humana no puede menos de existir aun en el puro individuo aislado, si tambien subsiste en él la naturaleza humana.

IV. Aun conviniendo con la escuela de Kant en que la existencia de muchos hombres es condicion precisa para que subsista el derecho como relacion viviente entre el que exige y el que está obligado, jamás podria deducirse que el Derecho individual no debe preceder al social. Una cosa es la coexistencia y otra la sociedad. Una agregacion cualquiera de hombres que coexisten juntos, no es por esto sólo una sociedad. Reunid en un territorio africanos, franceses é italianos, y decidme si habreis logrado formar con eso una sociedad. Sin embargo, nadie podrá negar que médian entre ellos relaciones de derecho, y que son precisamente las determinadas por el Derecho individual (2).

V. El tratar del Derecho individual antes que del Derecho social, no hace necesario suponer que la primera condicion natural del hombre sea la de un aislamiento absoluto, pues aquel orden es tan sólo una exigencia del método y nada más. El discurso del filósofo debe acomodarse necesariamente á la razon de tiempo, siendo como es imposible exponer cualquier raciocinio de un solo golpe. El matemático, decíamos, discurre primero acerca de la línea engendrada por el punto, despues de la superficie engendrada por la línea, y por último del sólido que se forma con la superficie. Pero ¿quién será tan cándido que crea debió existir primero un punto matemático, y que caminando este pun-

(1) Cons. Santo Tomás, *In lib. Polit.*, lib. I. lec. I.
(2) Schmalz, *Handbuch der Rectsphilosophie*, p. 77 y sigs., Hall. 1807.

to despues de dos ó tres dias, se trasformó en línea, y así sucesivamente hasta convertirse en sólido? Esto que nadie ha fantaseado en las abstracciones matemáticas, mucho menos puede imaginarse en la ciencia del derecho.

VI. En suma, sólo por un acto de abstraccion puede considerarse al hombre aislado de toda relacion social (1). Pero semejante abstraccion es necesaria en la ciencia del derecho, y rectamente entendida no puede ser origen de errores. Es necesaria: 1.° Porque, hecha abstraccion de toda relacion social, es más fácil averiguar lo que es el hombre, siendo como es menos complejo el sujeto de que se trata. 2.° Porque, sin tal abstraccion, no podria reducirse á principios determinados el Derecho social. En efecto, si se dice que el hombre sacrifica en el estado social una porcion de su libertad, conviene saber cuáles son los derechos inherentes á su libertad natural, para averiguar cuáles son los que conserva en el estado social. Y si, como es cierto, se afirma que la sociedad en la intencion de la naturaleza es un *verdadero organismo* para el más amplio desarrollo y custodia de los derechos humanos, en esta hipótesis tambien es preciso conocer de antemano cuáles son los derechos cuyo desarrollo y custodia debe procurar la sociedad. O de otro modo, aquella abstraccion no es causa de errores ni perturbaciones sociales (2). Las abstracciones son causa de errores cuando usurpan el lugar de las cosas reales; pero en el caso contrario, conducen á la perfeccion de la ciencia.

VII. No por esto deja de ser enorme la diferencia entre nuestro modo de tratar el Derecho individual y el que usaron los filósofos del siglo XVIII. Nosotros consideramos los derechos que pertenecen al hombre, haciendo abstraccion de sus relaciones sociales, sólo por razon de método cuando aquéllos pretendian que el hombre debia ser y era en realidad tal como se lo representaban por medio de la abstraccion.

VIII. Sentado que el Derecho individual, por rigor de método científico, debe anteceder al Derecho social, y que su objeto son las relaciones individuales derivadas de los fines individuales de la persona humana, es preciso considerar brevemente la

(1) Cons. Krug (*Dikäologie oder Philosophiæ Rechtstehre*, p. 46-47, Königsberg 1817), Roussel (*Commentatio num inter homines nullo societatis civilis vinculo conjunctus dominia rerum naturali rationi adquiri possint*, etc., Prœm., p. VIII y sigs., Lovanii 1829), y Rosmini (*Filos. del diritto*, t. I, p. 135-136, ed. cit.).

(2) Carlos Comte (*Traité de législ.*, lib. I., c. IX, Bruxelles 1837) se decide por la negacion del derecho individual, citando á Bentham, pero sostiene que la teoría que lo admite no es origen de perturbaciones sociales.

serie de estos fines para encontrar toda la materia de aquel Derecho.

En la esfera de la personalidad individual hay una serie de fines que cumplir, subordinados el uno al otro, y dependientes todos del fin propio é integral de la persona humana, á la cual serie debe corresponder otra de derechos cada uno con sus atribuciones y funciones especiales. Esta serie de derechos que parten del fin integral de la persona humana, como de un centro comun, y que tornan á este centro gradualmente, forma la materia, ó como se dice ahora, el contenido orgánico del Derecho individual.

Pero los fines de la personalidad individual, reducidos á sus categorías supremas, son el *ser*, el *obrar* y el *conservarse;* hasta el punto de que no se concibe ningun hecho de su vida fuera de estas tres formas supremas de fines. Y en verdad la personalidad individual puede considerarse como actividad sustancial y suprema del hombre. Mas sabido es que toda actividad puede ser considerada, ó en su *ser*, ó en su *obrar*, ó en su *conservacion*. Luego el Derecho individual tiene por objeto los derechos *de ser*, *de obrar* y *de conservarse*, que corresponden á la personalidad individual. Estas tres formas primarias del Derecho individual nacen con el hecho mismo de la existencia personal del hombre, y por eso se llaman *originarias* é *innatas*.

IX. Pero es natural al hombre, no sólo cuanto posee desde que nace, sino aquello además que es efecto de sus facultades connaturales. Los derechos que proceden del desarrollo natural de las facultades humanas se llaman *adquiridos*, los cuales, por el mero hecho de ser consecuencia de los derechos *innatos*, sirven tambien de materia al Derecho individual.

X. La actividad individual de la persona humana, obrando en la esfera de sus fines individuales, puede ligarse, segun justicia, con verdaderos vínculos, tanto á las demás personas como á las cosas que la rodean. Estos vínculos no son más que hechos; pero una vez establecidos, llegan á ser la fuente de nuevas relaciones y nuevos derechos. De los vínculos creados entre sí por las personas humanas nacen los *contratos;* de aquellos que se refieren á las cosas nace el *derecho* de *propiedad individual*.

La propiedad individual viene á ser una como extension de la persona humana, á la cual está unida por medio de un *lazo físico-moral*. Y como la persona humana en su parte más noble es inmortal, así el derecho de propiedad, que tiene en ella su asiento, puede participar de una especie de inmortalidad. Esto se obtiene por medio de la sucesion testamentaria, que el

más grande filósofo de Alemania, Guillermo Leibnitz, fundaba sobre la inmortalidad del alma humana.

XI. Todos estos derechos son igualmente inviolables, y por ello pueden ser conservados y garantizados en justicia por medio de la fuerza. Hé aquí en compendio toda la materia del Derecho individual.

Resumiendo, pues, toda la materia del Derecho individual, puede dividirse en los cuatro libros siguientes:

I. *Esencia del Derecho.*

II. *Derechos innatos.*

III. *Derechos adquiridos.*

IV. *Inviolabilidad y tutela de los derechos humanos.*

LIBRO PRIMERO.

ESENCIA DEL DERECHO.

CAPITULO I.

IDEA DE LA JUSTICIA Y SU DIVISION.

SUMARIO.—75. Necesidad de comenzar por este punto.—76. Definicion de la justicia objetiva.—77. De la justicia subjetiva, y como hábito moral.—78. En qué se distinguen, y sus relaciones.—79. Division orgánica de la justicia.

75. Sentado que la norma de todo derecho humano se halla en aquel orden de proporcion que deben guardar los hombres en sus mutuas relaciones, darse razon de este orden es el solo camino apto para encontrar la verdadera esencia de todo derecho humano. El género humano constituye un sér comun regido por leyes y relaciones comunes, porque tal es en la idea del Creador, y como tal se manifiesta en la historia. El orden de estas leyes y relaciones es una copia de aquel orden eterno de relaciones que Dios concibe en la idea de la sociedad humana, y quiere realizar en el tiempo. Vivir y obrar segun él, significa para el hombre vivir y obrar para cumplir el fin de su vida terrena.

76. Mas para que este fin se cumpla, forzoso será que un hombre deba y dé, que otro pueda exigir legítimamente lo que pide el orden de aquellas relaciones. La medida de esta manera de dar y de exigir es la *justicia* (1), la cual, considerada en su

(1) El Cristianismo hizo corriente el uso de la palabra *justicia* para significar el cumplimiento de todos los deberes; de aquí que San Juan Crisóstomo (*Hom. XII San Mat*) la definiera: *omnium mandatorum custodia*. En este sentido tan amplio, las obras de beneficencia son obligatorias. El Cristianismo, relacionando al hombre con Dios, hizo que los hombres pudiesen conocer la moralidad en toda su plenitud; y por esta razon muchas obras de beneficencia, que, atendiendo sólo á la relacion de hombre á hombre, no son obligatorias, se convierten en tales considerando al hombre en su relacion con Dios. De aquí que el Salvador Divino, perfeccionando la moral y elevándola al orden sobrenatural,

realidad objetiva, puede definirse de este modo: *la proporcion entre el dar y el exigir aquello que reclaman las relaciones esenciales á la vida del género humano* (1).

El lenguaje vulgar confirma esta idea filosófica de la justicia, considerada en su realidad objetiva. Así vemos que en el orden de las cosas materiales la justicia denota una relacion de proporcion entre dos cantidades, y en el orden moral expresa la proporcion que deben observar los hombres en sus mutuas relaciones (2).

77. De igual suerte que el artista debe conformarse en las obras que ejecuta á las reglas de su arte, y aquéllas no se llaman perfectas más que cuando corresponden á estas reglas, así los hombres en sus relaciones deben conformarse á la justicia objetiva. El hábito que la voluntad humana adquiere de obrar en armonía con semejante norma, constituye la justicia tomada en sentido subjetivo, ó sea como virtud. Esta puede definirse: *el hábito por el cual un hombre con voluntad constante y perpetua se inclina á dar á los demás aquello que les pertenece* (3), *Voluntad constante,* porque éste es el efecto propio de todo hábito; *perpetua*, para significar el firme propósito de dar á otro lo que es suyo. Una voluntad pasajera y relativa no basta á formar el hábito de la justicia; de otra suerte, no habria diferencia entre el hombre justo y el injusto, siendo difícil que este último siempre quiera ser y sea injusto en todos los negocios de la vida.

78. Y aquí se nos brinda la ocasion de distinguir entre la justicia como hábito moral y la justicia como proporcion objetiva de las relaciones entre los hombres. Adquirido por el hombre el hábito de la justicia, ó hace continua aplicacion de él en el curso de su vida individual y social, ó se esfuerza por hacerla; mas este hábito no es la justicia objetiva, como la razon no es la verdad, ni la *obra* se identifica con su *norma;* y quien confunde ambas cosas de un modo ó de otro, es siempre panteista. Lo contrario piensan ciertos políticos que estiman justo todo lo que se decide por mayoría de votos, como si la verdad, la justi-

dijese: «*Beati* qui esuriunt et sitiunt justitiam»; Mat., 5, 6. En este lugar consideramos nosotros la justicia en su rigoroso significado, en cuanto es relacion entre hombre y hombre, en cuyo sentido la define San Agustin: «Justitia ea virtus est, que sua cuique distribuit»; *De civ. Dei*, lib. XIX, c. 21.

(1) Ciceron (*De Fin.*, V, 23) comprendió esta verdad y la expresa elocuentemente.

(2) Cons. Aristóteles (*Morale a Nicomaque*, trad. par Saint-Hilaire, lib. V, c. I, t. II, p. 130, París 1856), y Lactancio (*Inst. div.*, lib. V, capítulo 14).

(3) Santo Tomás perfecciona así la definicion de Ulpiano: *constans ac perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi* (2ª 2æ, q. LVIII, a. 1).

cia y la infalibilidad, atributos exclusivos de Dios, pudieran ser pertenencia de unos cuantos ó de todos.

79. Considerada la justicia en su realidad objetiva y en su relacion con el hábito de la voluntad humana, quiere que los hombres mantengan en sus relaciones el orden de proporcion, dando á cada uno lo que es suyo. Pero las relaciones de la naturaleza humana son ó individuales ó sociales, y estas últimas tienen su cumplimiento en la sociedad pública ó civil. Luego la justicia exige que en todas estas relaciones se dé á cada uno aquello que le pertenezca. Mas débese advertir que en las relaciones sociales y civiles se puede considerar, ya lo que debe la autoridad pública á cada uno de los miembros, segun sus méritos sociales, ya aquello que deben los ciudadanos á la sociedad civil por razon del bien comun, que es el fin inmediato de ella. En suma, la sociedad civil es un organismo, un solo todo, cuyas partes son los individuos, y cuyas relaciones posibles son, por lo tanto, ó aquellas que existen entre los individuos, como entre parte y parte, ó aquellas que médian entre la sociedad, como todo, y los individuos, como sus partes; ó bien las que hay entre los individuos y la sociedad, como entre las partes y el todo. El concepto de la justicia, simplicísimo en sí, toma diversas formas en su aplicacion á estas relaciones, y por eso hay la *justicia conmutativa* (1), la *distributiva* (2) y la *legal*, que Aristóteles llamó tambien *universal*.

La justicia *conmutativa* regula las relaciones entre los hombres, y se define: *la proporcion entre lo que se da y lo que se recibe*. Si un individuo recibe de otro una cosa sobre la cual no tenia derecho alguno, por justicia *conmutativa* deberá devolver otro tanto, si la partida ha de ser igual.

La justicia *distributiva* regula las relaciones entre los miembros de un Estado, en orden á la participacion del bien comun, y se define: *la proporcion entre las razones de mérito ó demérito en orden á la participacion del bien comun* (3). Por ejemplo, los ciudadanos entre sí, y considerados como tales, son iguales; pero individual y socialmente son diversos por sus con-

(1) Se llama así porque es la que principalmente regula los contratos y el cambio de mercedes.

(2) Grocio (*Op. cit.*, lib. II, c. 7, § 7) llama *atributriz* ó *asignatriz* la justicia *distributiva*, y apellida *espletriz* á la conmutativa, porque, como explica Gronovio (*Annot ad h. l.*), «per eam expletur et satisfit cuique pro eo quod ab ipso accipimus, nam explere pro latinis interdum est satisfacere».

(3) Vico (*Op. cit.*, § LX-LXI), partiendo del concepto de la justicia como proporcion, observa que la justicia conmutativa está fundada sobre una proporcion aritmética, y la distributiva sobre la proporcion geométrica.

diciones de inteligencia, probidad y aptitudes especiales. Pues la justicia distributriz exige que participe cada uno del bien comun segun su grado, porque tanto repugna á la justicia dar cosas iguales á los desiguales por naturaleza social, como es injusto dar cosas desiguales á los que son iguales por naturaleza (1).

Por último, la justicia *universal ó legal es la proporcion segun la cual cada ciudadano debe á la sociedad aquello que le corresponde por razon del bien comun*. Llámase legal, porque su objeto es aquello que con arreglo al derecho natural ó positivo se debe á la sociedad civil, teniendo en cuenta el bien comun.

CAPITULO II.

DE LA DIFERENCIA OBJETIVA ENTRE LO JUSTO Y LO INJUSTO.

SUMARIO.—80. Causas metafísicas de que fuese negada la diferencia intrínseca y objetiva entre lo justo y lo injusto.—81. Pruebas racionales de semejante diferencia.—82. Confirmacion que reciben del sentido comun.

80. En todos tiempos, la discordancia entre las leyes y los usos existentes en diversos pueblos, las bárbaras é inhumanos costumbres sancionadas en ciertas sociedades, sirvieron de pretexto á entendimientos débiles ó ligeros para negar ó poner en duda la diferencia intrínseca y objetiva que existe entre lo justo y lo injusto. El escepticismo, que tiene por divisa la duda universal; el sensualismo, que aceptando sólo los hechos se pone en la imposibilidad de descubrir en ellos la relacion de justicia, y el panteismo, que reduciendo cuanto es ó puede ser á mero desarrollo de la sustancia divina debe tener por justo y legítimo cuanto ha sucedido ó puede suceder, prestan aparato científico á aquella negacion.

Antiguamente el escepticismo, nacido al calor de los sofistas y renovado por los Megarenses y Cirenaicos, dió origen á la sentencia de Carneades: *jus, de quo quærimos, civile est aliquod, naturale nullum* (2). El mismo error, ya solo, ya

(1) Con razon observa Vico (*Op. cit.*, § LXIII) que la justicia distributiva, llamada *rectriz* por él, es la medida de lo justo en las relaciones sociales, en tanto que la justicia conmutativa, apellidada tambien por él *equatriz*, tiene lugar en las relaciones privadas. Idéntica observacion habia ya sido hecha por Platon (*De leg.*, VI, 757, B. C. ed. St.) y por Aristóteles (*Polit.*, III, 9, 347, D. E. ed. Duvall. 1629), Grocio (*Op. cit.*, *Prol.* § 44) y Barbeyrac (*Annot. ad h. l.*) censuran esta doctrina de Aristóteles; pero fueron rebatidos por Gronovio (*Annot. ad. lec. cit.*).

(2) Cons. Ciceron (*De Republ.*, lib. III, c. 3), y Lactancio (*Inst, div.*, lib. V, c. 15).

acompañado por el sensualismo y el panteismo, ha puesto en boga en nuesta época aquella antigua opinion. Hobbes, entre otros, se propuso demostrarla (1). Helvecio la hizo popular (2). Bentham (3) y los secuaces de la escuela histórica quisieron reducirla á sistema y aplicarla á la jurisprudencia (4). Pero la verdad es que ningun artificio humano es poderoso á convertir una teoría absurda en firme y valedera, y ya veremos nosotros que la diferencia intrínseca entre lo justo y lo injusto, además de abonarla la razon, se halla confirmada por el sentido comun de las gentes.

81. A fin de proceder con método verdaderamente científico en la exposicion de las pruebas racionales que demuestran la diferencia intrínseca y objetiva entre lo justo y lo injusto, nos fijaremos en estas dos tésis: 1.° Existe una norma de justicia en las relaciones entre los hombres, de todo punto independiente de sus caprichos y antojos. 2.° Esta norma es ley obligatoria á que deben conformarse todos los hombres en sus actos sociales.

I. *Primera tésis*: *Existe una norma de justicia en las relaciones entre los hombres, la cual es independiente de todo capricho*. Son tan evidentes las razones que concurren á demostrar esta verdad, que sería excusado alegarlas, si las verdades más evidentes al entendimiento, más caras al corazon y más importantes á los sanos intereses, no hubieran sido combatidas por el escepticismo. Hé aquí las principales.

A.—El género humano, en su idea y en su historia, es una verdadera sociedad como cualquiera otra, y aun por la nobleza de su especie mejor que cualquiera otra (5). Esta es la sociedad humana. Pero la sociedad es imposible sin un fin que dirija y mueva ordenadamente sus miembros, y sin un orden de relaciones, el cual enderece á la unidad del fin social las operaciones

(1) He aquí sus conclusiones: «Ostensum est regulas boni et mali, justi et injusti, honesti et inhonesti esse leges civiles; ideoque quod legibus præceptum, id pro bono, quod vetuerit, id pro malo habendum... Ante imperium justum et injustum non extitere»; *De cive*, capítulo 12, § I. La adulacion interesada, fruto del sensualismo, fué el motor práctico que impulsó á Hobbes á apadrinar un sistema tan monstruoso. Conocida es la respuesta que dió á lord Clarendon, cuando éste le preguntó por qué habia publicado un libro tan perjudicial como el *Leviathan*: «*La verdad es*, contestó, *que deseo volver á Inglaterra*».

(2) *De l'Esprit*, disc. II, c. 13.

(3) *Traité de leg*, t. II, Préf.

(4) Hugo (*Lehrbuch des Naturrechts*, etc., n. 186, Berlin 1818, 4 ed.) llega hasta defender y justificar la esclavitud.

(5) En su lugar oportuno veremos que el estado salvaje ni fué ni pudo ser anterior al estado de sociedad. Federico Schelling observa con otros muchos que no hay tribu salvaje en la cual no se noten las huellas de una civilizacion anterior.

de aquellos varios miembros. Existe, por tanto, en la sociedad humana, como en el reino vegetal y animal, un órden de relaciones esenciales que lleva consigo el hombre desde el momento en que nace como base inconcusa de su ser y de su obrar en sociedad. A no suceder de esta manera, preciso sería decir que, destinado el hombre por la naturaleza á la vida social, no le habia provisto de lo necesario, en cuyo caso los vocablos de *sociedad* y de *reino* que se atribuyen propiamente á la reunion de los hombres, no les convendrán en ninguna manera. Pero la ley que regula las relaciones esenciales entre los hombres es la justicia (§ 12). Luego la idea del género humano considerado como una sola sociedad, supone la existencia de la justicia como norma de las relaciones entre los hombres. De aquí la sublimidad de aquel dicho de Platon, el cual aseguraba que sin justicia no podria existir ni aun una sociedad de ladrones reunidos para robar á los viajeros. Y ciertamente, los ladrones, que son injustos con los viajeros, son justos entre sí al repartirse el botin.

B.—Quien niegue la realidad objetiva de la justicia como norma de las relaciones entre los hombres, debe afirmar que los actos morales del hombre son esencialmente desordenados. En efecto, el obrar de cada sér guarda armonía con su naturaleza, y por eso el obrar propio del hombre, sustancia racional, será racional tambien. Pero la razon, por impulso esencial de su naturaleza, se inclina á respirar en el órden como en su atmósfera propia, porque ni existe inteligencia sin órden, ni órden sin inteligencia (§ 9). En virtud de esto, si los actos del hombre han de responder á su naturaleza, tienen que ajustarse al órden. El órden, en cuanto contemplado por la inteligencia se llama *verdad*, querido por la voluntad se llama *bien*, aplicado á las relaciones entre los hombres tórnase en la medida con arreglo á la cual se da á cada uno lo que es suyo, esto es, se convierte en norma de justicia. De donde se infiere que ó el obrar del hombre en sus relaciones con los semejantes es esencialmente desordenado, ó ha de apoyarse en la justicia como en su norma objetiva. Quien afirma que es esencialmente desordenado el obrar humano, dice en sustancia que el hombre es esencialmente irracional, con lo que anula al hombre, negando aquella propiedad esencial que en su ser y en sus actos lo distingue del bruto.

C.—Si es natural á todo hombre vivir y desarrollarse en sociedad, no hay duda que la naturaleza humana ha recibido del Creador un impulso esencial á la sociabilidad. Por esto la naturaleza humana como *principio intrínseco de movimiento*, y la sociedad como fin inmediato de su vida terrestre, son dos términos, y aun puede decirse dos puntos situados en el espacio y en el tiempo. Pero entre ese principio y ese término debe exis-

tir una relacion tan esencial como esenciales son los términos. ¿Y cuáles son estas relaciones? En la mera relacion de humanidad, todos los hombres son *igualmente* hombres, como todos los árboles son *igualmente* árboles. Pero en las relaciones individuales que se derivan de los hombres, no como hombres, sino como individuos, los hombres son desiguales, como no son iguales todos los árboles. Las relaciones, pues, entre los hombres son de igualdad ó desigualdad: la igualdad se funda en las perfecciones que tienen los hombres como hombres; la desigualdad, en las perfecciones que poseen los individuos humanos como individuos. Ahora bien: relaciones semejantes á éstas son cabalmente las contenidas en la idea de justicia, si es verdad que la justicia no es otra cosa que una relacion de proporcion que da á cada uno lo que es suyo, y por lo tanto, cosas iguales á las iguales por naturaleza, y cosas desiguales á las que no son iguales por condicion. La existencia de la justicia como norma de las relaciones entre los hombres, no puede negarse sin negar al mismo tiempo la naturaleza social del hombre (1).

(1) Yerra gravemente Schmauss (*Neues System des Rechts der Natur.*, lib. III, c. 3, Göttingen, 1754, el cual opina que, si bien el hombre depende en su vida individual de una ley superior, con todo, ha sido creado *exlege* en la vida social. El hombre, dice, dotado de razon, puede darse la ley que juzgue más racional y más útil para la conservacion de su ser social. Por esto se deja á Dios el derecho de dictar leyes acerca de la honestidad, pero al mismo tiempo se concede al hombre el derecho de dictar leyes acerca de la justicia.

Es cierto que se deja á la razon del hombre la libre determinacion en muchas cosas que contribuyen al progreso de la sociedad en los sucesivos grados de su desarrollo. Pero sería un grave error suponer que no hay ley alguna superior que preexista á la sociedad humana, ó que esta ley no pueda reducirse á la que regula al hombre en su vida individual. Una es la ley de todo el obrar humano: la honestidad, el orden. Esta ley, una en sí misma, multiplícase en sus aplicaciones por la variedad de objetos á los cuales se aplica, sin que por esto se multiplique aquel único lazo para el hombre, la *honestidad*. Y en efecto, la ley de la justicia no es otra cosa en sustancia sino la misma ley de la honestidad, aplicada á las relaciones entre los hombres. Por esta razon, si los hombres en su vida individual dependen naturalmente de la ley de la honestidad, tambien dependerán de ella en su vida social. Ni se alcanza por qué motivo debe decirse que el hombre en su vida social está libre de toda ley superior. ¿Será por ventura que la preexistencia de semejante ley estaria en contradiccion con su razon? Menester sería decir entonces que todo Código publicado en las naciones cultas ofende la razon de los ciudadanos, toda vez que el Código está para servirles de norma. ¿Acaso viola su libertad? Sería preciso asegurar que la perfeccion de la libertad humana radica en el aislamiento total, porque toda relacion supone ó constituye un lazo. Un hombre lanzado en el vacío para gravitar sobre sí mismo, lejos de toda criatura: ¡hé aquí quien podria llamarse en tan absurda hipótesis un hombre verdaderamente libre!

Corolario. Las relaciones de perfeccion son esenciales, objetivas é independientes de todo antojo, como las relaciones de cantidad. Es así que la justicia, en cuanto es la medida que quiere se dé á cada uno lo que es *suyo*, fúndase en la perfeccion, idéntica en los hombres considerados como hombres, y varia si se les considera como individuos; luego la justicia es una norma esencial objetiva é independiente de todo capricho. Lo cual equivale á decir que la diferencia entre lo justo y lo injusto está basada sobre verdades tan inmutables y esenciales como pueden serlo las verdades de geometría. Por ejemplo, la justicia manda que el mutuatario restituya lo prestado al mutuante, porque el préstamo es propiedad del mutuante, y la propiedad no puede convertirse en no propiedad. De aquí que esta relacion entre el mutuante y el mutuatario sea tan esencial, inmutable é independiente de todo capricho como puede serlo este principio: *el ser no puede tornarse en el no ser.*

II. *Segunda tésis: La norma de la justicia es ley obligatoria para todos los hombres en sus relaciones sociales.* La ley, si es verdadera ley, engendra precisamente el deber de conformarse á ella. La norma, pues, de la justicia, si es verdadera ley, debe producir aquel efecto inseparable de todas las leyes. Punto es éste que importa mucho esclarecer contra Hobbes (1), el cual, entre el cúmulo de razones sofísticas que alegó para negar la existencia objetiva de la justicia, estimó valedera la de suponer que ésta carece en absoluto de toda fuerza obligatoria.

A.—Todo deber natural se apoya siempre en una relacion necesaria entre la naturaleza humana y su fin connatural. Si una accion cualquiera se nos muestra necesariamente conexa ó contraria á nuestra naturaleza racional y á su fin connatural, estaremos en el deber de ejecutarla ó no ejecutarla, no pudiendo resistir racionalmente sin grave mengua de la razon y la honestidad. Es así que la justicia está fundada en las relaciones esenciales que médian entre la naturaleza social del hombre y su fin connatural; luego no hay duda que constituye una norma obligatoria para todos los hombres.

B.—La diferencia entre una verdad simplemente especulativa y la verdad práctica consiste en que la primera cautiva el entendimiento sin mover á operacion alguna la voluntad, y la segunda domina el entendimiento con la conviccion, y encadena la voluntad sin violencia con el impulso que le comunica á obrar. Si nos dicen que *el todo es mayor que cada una de sus partes*,

(1) «Dictamina rationis vim quidem obtinuisse legum, sed improprie dictarum; esse enim de iis rebus, quæ ad conservationem bonorum ducunt, tantum *theoremata;* legem autem proprie dictam esse vocem imperantis»; *Leviathan, sive de Republica*, c. 15, Amst. 1668.

que el zodiaco corta oblicuamente el ecuador, con ello nada se nos induce á hacer: el entendimiento contemplará la verdad, pero la voluntad no se sentirá movida á ningun acto. Pero cuando se dice que *lo prestado debe restituirse al prestamista*, esta verdad práctica, supuesto el hecho de que yo sea el mutuatario, y otro el prestamista, llega á ser para mí una ley que influye en mi voluntad tan poderosamente, que sin remordimientos no puedo resistirla. Este es cabalmente el efecto de la justicia, cuando se conoce. Por eso la voluntad humana, que se siente inclinada hacia su fin y movida sin violencia á todo aquello que necesidad de razon evidente le muestra conexo con aquel fin, se ve *moralmente necesitada* á conformarse en sus actos con la norma de justicia. Así es que ésta, lejos de ser una verdad simplemente especulativa, es una verdadera ley capaz de dar impulso á la voluntad humana y moverla con una fuerza *moralmente irresistible*.

C.—A quien objetase que esta ley sería incompatible con la libertad humana, es muy fácil responderle que pone la esencia de la libertad en aquello que la niega. Porque si la libertad depende de la razon, por fuerza la meta de su perfectibilidad ha de consistir en no tropezar ni en sí ni en otras cosas con obstáculos que le impidan conformarse á la norma de la razon. Pero hemos visto (§ 81) que la norma propia de la razon es el orden, y que este principio aplicado á las relaciones de los hombres tórnase en norma obligatoria de justicia natural. La dependencia, pues, que tiene el hombre de la ley de justicia natural, lejos de deprimirlo hasta la esclavitud, acrecienta su dignidad; más bien que amenguar su libertad, patentiza su existencia. Y ciertamente, el hombre no sería libre en sus relaciones sociales á no rendirse ante aquella ley, ni se le impondria aquella ley si no se reconociese en él la libertad.

Además, siendo las relaciones que tiene el hombre con el universo conformes á su verdadero tipo, tal como fué ideado por el Creador, y el conformarse á aquellas relaciones impulso natural, claro es que el no hallar obstáculos esta tendencia de naturaleza racional en sí ó en otros constituye el colmo de la libertad humana. Quien convenga en esto, debe convenir tambien en que cuanto menos se conocen aquellas relaciones, tanto menos libre se es, y que progresando en el conocimiento de aquellas relaciones, se acrecientan los grados de libertad. Y como toda relacion fundada sobre la naturaleza del hombre y su fin connatural constituye un lazo, un deber, resulta que los que ven una pérdida de libertad en la norma de justicia como ley obligatoria de las relaciones entre los hombres, deben establecer la libertad en el ínfimo grado de la ignorancia.

82. La existencia objetiva de la justicia natural se confirma evidentemente por el comun sentir de todo el género humano. No puede, en efecto, ser universal de todos los tiempos y todos los lugares sino aquello que es natural. Pues bien, en todos los pueblos, en todos los tiempos y en todos los lugares admitióse la diferencia intrínseca entre lo justo y lo injusto; tanto, que los hombres hicieron sus aplicaciones prácticas antes que los filósofos formularan sus teorías acerca de lo justo, y que los legisladores pensaran en garantizar la justicia por medio de las leyes (1). Vedlo, si no, en el horror que cualquier género de injusticia produce en todo ánimo recto. Salvo el caso de que perturben la razon pasiones ó intereses (porque entonces el hombre no obra como racional), en toda otra circunstancia, la injusticia produce en el ánimo una impresion de repugnancia á su naturaleza, como repugna á la inteligencia una proposicion evidentemente falsa. Así es que, aun en aquellos momentos en que obra el hombre arrastrado por una pasion, ¡cuántos homenajes involuntarios no rinde al imperio racional de la justicia! ¡Cuántos artificios para esconder lo hurtado! ¡Cuánta perspicacia para sincerarse á los ojos de otros! ¡Cuánta supercherío para dar á entender una intencion recta y una conducta digna! Quédese para Bentham, que parte de la torpe moral del *Yo*, proclamando como motivo universal de las acciones humanas la sola utilidad, no ver otra cosa en los hechos morales que fenómenos del misticismo (2);

(1) Ancillon, *Mélanges de pol. et de phil. mor.*, p. 5, Berl. 1801.

(2) Bien conocido es el círculo vicioso en que este escritor supone envueltos á todos los defensores de la diferencia intrínseca entre lo justo y lo injusto. Hélo aquí, segun él: Yo debo cumplir mi promesa. ¿Por qué? Porque me lo prescribe mi conciencia. ¿Por qué debes obedecer á tu conciencia? Porque siendo Dios autor de mi naturaleza, obedecer á mi conciencia es obedecer á Dios. ¿Por qué se debe obedecer á Dios? Porque tal es mi primera obligacion. ¿Y cómo lo sabes? Porque me lo enseña mi conciencia. Tal es, dice, el perpetuo círculo de que jamás se sale.

Pero á decir verdad, este círculo vicioso sólo existe en la inteligencia de Bentham, toda vez que sin entrar á discutir el valor lógico de las proposiciones que encadena este escritor, échase al punto de ver que su raciocinio parte del falso supuesto que la conciencia es para los defensores de la justicia natural el fundamento primero, único y adecuado de toda obligacion. Partiendo de este supuesto, Bentham vióse obligado primero á negar toda ley naturalmente obligatoria, y despues á censurar en los defensores de la opinion contraria el círculo vicioso de que hemos hablado. Vióse obligado á lo uno, porque ¿qué otra cosa es la conciencia sino una facultad del alma humana? Luego si ella fuese el fundamento primero, único y adecuado de toda obligacion, uno mismo sería el principio que obliga y el sujeto obligado; lo cual equivale á tanto como á negar toda obligacion. Lo segundo, porque si la conciencia fuese el único principio de toda obliga-

el género humano ha reconocido siempre en ellos la garantía más sólida de la vida social (1).

CAPITULO III.

EXAMEN DEL LEGALISMO EN ORDEN Á LA DIFERENCIA ENTRE LO JUSTO Y LO INJUSTO.

SUMARIO.—83. La doctrina que niega la diferencia intrínseca entre lo justo y lo injusto considera el derecho como una emanacion de la ley civil.—84. Esta doctrina es falsa, porque la ley civil no crea, sino que manifiesta el derecho.—85. Porque una ley civil que no se apoya en los principios de justicia natural, no es verdadera ley.—86. Absurdas consecuencias que se deducen.—87. Sistema de Hobbes.—88. Breves observaciones acerca de él.—89. Sistema de Bentham.—90 Paralelo entre lo justo y lo útil.—91. Consideraciones sobre el sistema de Bentham.

83. El espíritu protestante (2), resucitando las tendencias paganas, llegó á dar vida en nuestros tiempos al bárbaro concepto de un Estado poseedor de todos los derechos. En armonía

cion, imposible nos sería salir fuera de ella; por cuya razon el círculo vicioso señalado por Bentham sería verdadero, y su argumento no tendria réplica. Pero es lo cierto que el fundamento de que parte Bentham es insubsistente, porque la causa formal generadora de la justicia natural de los actos humanos, y que nos obliga á observarla, no es otra sino la conformidad intrínseca del acto con la naturaleza social del hombre y con el fin de ésta. La conciencia es testigo de aquella justicia natural, pero de ningun modo su fundamento y principio obligatorio.

(1) Repetidas veces se ha aducido como argumento en contra de la diferencia objetiva entre lo justo y lo injusto la variedad de opiniones de los pueblos acerca de este punto y la multitud de leyes injustas que se han dictado. Fácil es responder á esto: 1.º Que «el mismo juicio que reconoce estos errores y condena aquellas leyes es la prueba mejor de un derecho de razon. Porque si la razon condena estas leyes, es porque comparándolas con el tipo ideal de la legislacion, la verdad eterna que conoce, las halla opuestas y contrarias á la verdad». Mattirolo (*Principii di filos. del diritto*. p. 37, Torino 1871). 2.º Lo mismo en el orden jurídico que en el orden moral, la diversidad de juicios y los errores jamás se refieren á los primeros principios y á sus aplicaciones inmediatas, sino á las consecuencias remotas, que exigen para su exacto conocimiento larga atencion y reflexion ejercitada. 3.º En los mismos errores acerca de la honestidad y de la justicia natural resplandece un principio moral, aunque aplicado erróneamente. Así el salvaje que mata á su padre anciano, lo hace movido por filial reverencia, porque cree preferible la muerte á los sinsabores de la vejez. El indio que quema su viuda, entiende obedecer con esto á un precepto moral, porque quiere perpetuar el matrimonio en el reino de los cielos.

(2) «Dans les écoles protestantes, dice un filósofo protestante y racionalista, le pouvoir temporel es absolu: il absorbe tous les droits, même celui de faire des lois; il absorbe aussi toutes les libertes, même celle de les violer toutes»; Matter, *Histoire des doctrines morales et polit. des trois derniers siècles*, Par III, c. VI, t. II, p. 126, París 1836.

con este concepto, negóse la existencia de toda justicia natural anterior á las leyes civiles, y se puso en boga la despótica doctrina que establece ser *todo derecho una emanacion de la ley civil.* Hobbes y Bentham son los defensores más célebres de este sistema monstruoso, al cual podemos llamar *legalismo*, porque hace depender el valor intrínseco de todos los derechos de las formas extrínsecas de la legalidad (1). A decir verdad, despues de lo expuesto sobre las relaciones que median entre el derecho positivo y el racional, pudiéramos abstenernos de refutar semejante doctrina, si la importancia de la materia no la hiciese merecedora de particular examen.

84. Dos especies de leyes pueden distinguirse en el derecho positivo civil: las unas obligan al cumplimiento de los deberes naturales, inviolables por sí mismos; las otras organizan el justo concurso de los ciudadanos al bien comun. Es así que, segun vimos (§ 66), tanto la primera como la segunda especie de leyes son la manifestacion del derecho racional en una forma más pública y solemne; luego la ley positiva civil, lejos de crear lo justo, revela la existencia de una ley anterior á ella. Del mismo modo que la palabra no crea el pensamiento, sino que lo presupone y lo hace manifiesto sensiblemente, el derecho positivo civil, que es la palabra legislativa, no crea, sino que presupone el derecho racional (2). ¿Qué derecho, por ejemplo, crea el Código cuando establece penas contra los ladrones? ¿Por ventura, antes de que se dictaran esas leyes, no estaba obligado el hombre naturalmente á respetar el dominio de los demás? Lo contrario equivaldría á sostener «que no eran iguales los radios de un círculo antes que los geómetras descubriesen esta verdad» (3).

85. Una ley positiva civil separada del derecho racional se-

(1) Claro es que este sistema difiere mucho del llamado *criterio legal*, y nosotros, al rechazar el uno, no queremos anatematizar al otro. Cuando en una sociedad civil existe la autoridad legítima, principio legítimo de la operacion social, compete á esta autoridad guiar el entendimiento en los casos dudosos y de interés general con sujecion á las reglas emanadas de la autoridad pública; casos en que guiar á un pueblo entero por el juicio particular de un individuo sería tan evidentemente injusto, como subordinar la parte al todo. La norma que da la autoridad legítima, en los casos dudosos, y en materia de actos públicos, constituye lo que llamamos *criterio legal.*

(2) «...sicut eorum quæ per artem exterius fiunt, quædan ratio in mente artificis præxistit, quæ dicitur regula artis; ita etiam illius operis justi quod ratio determinat, quædam ratio præxistit in mente, quasi quædam prudentiæ ratio; et hoc si in scriptum redigatur, vocatur lex»; Santo Tomás, 2a 2æ, q. XVII, I.

(3) Montesquieu, *Op. cit.*, lib. I, c. I. Cons. *ibid.*, lib. II, c. I.

ría una contradiccion (1). Con efecto, la ley positiva civil, si ha de ser verdadera ley, debe ostentar dos caracteres esenciales: debe ser justa (2) y debe ser eficaz para producir una verdadera obligacion, y ambos caracteres le faltarian no apoyándose en el derecho racional. ¿De dónde, si no, tomaria el carácter de justa? La justicia en las acciones humanas nace de la relacion que tienen éstas con la naturaleza social del hombre. Aquella, por tanto, no puede ser una emanacion de la voluntad legislativa, como no emana de esa voluntad la naturaleza social del hombre sobre que se funda. Ni tampoco se concibe que una ley civil pueda imponer verdadera obligacion, á no apoyarse en el derecho racional. Para que se reconozca la voluntad verdaderamente obligada á ejecutar ó no ejecutar una accion, preciso es convencer á la inteligencia. La voluntad es libre mientras la verdad no habla; mas apenas ha hablado la verdad, no puede el hombre resistir racionalmente sin ponerse en contradiccion consigo mismo. Pero la verdad, objeto del entendimiento en su condicion actual, es el orden. Por eso todo deber procede de necesidad de razon evidente, la cual demuestra que una accion determinada está conforme ó es contraria al orden, á que debe atemperarse el hombre en todos sus actos. Infiérese de aquí que la voluntad del legislador es intérprete, no creadora del orden social, y que sus disposiciones legislativas engendrarán un verdadero deber, sólo en cuanto se apoyen en aquel orden de justicia natural. Si al reves de esto sucede que se aparta de él, contradiciéndolo ó negándolo, ¿de dónde sacaria, sin ser de una violencia, la fuerza verdaderamente obligatoria de las leyes? ¿Cómo podrá el legislador político erigir en derecho (3) aquello que se considera opuesto á la naturaleza? Probemos á separar las leyes civiles de toda ley anterior, y á convertir el derecho en una emanacion de la ley civil, y las conclusiones absurdas serían numerosísimas.

86. El primer corolario sería la negacion de todo derecho. Porque si el derecho emana de la ley, claro es que el derecho

(1) «Il n'est aucune législation existante qui ne repose sur les bases immuables du droit naturel; il n'en peut être aucune qui ne rende hommage à des principes d'équité et de justice qu'il est impossible de méconnaître»; Meyer, *La codification.*, p. 225, Amst. 1830. Cf. *ibid.*, página 171.

(2) «Les lois ne sont pas des purs actes de puissance, ce sont des actes de sagesse, de justice et de raison. Le législateur exerce moins une autorité qu'un sacerdoce»; Portalis, *Disc. prélim. sur le code civil*, p. XVII.

(3) Cons. Haus *Op. cit.*, § 32, not. B.), Venck (*Oratio de juris naturæ usu sine ratione spreto*, Lipsiæ 1821), de Wal (*Oratio de philosophica juris doctrina hac nostra ætate multis injuste contemta*, Groningæ 1826).

debe ser tal cual es la ley, no pudiendo el efecto superar con perfeccion á la causa. Es así que las leyes civiles pueden ser, y muchas veces lo son, justas ó injustas, útiles ó nocivas. Luego el derecho podria ser tambien justo ó injusto, útil ó nocivo. Un derecho de esta índole sería una verdadera contradiccion, que ni ha existido ni existirá jamás (1). Acaso se diga que el derecho emana de una ley civil justa. Pero entonces, ¿cuál será el criterio para juzgar de la justicia ó injusticia de una ley, si ella es la fuente única de la justicia?

El otro corolario que nace de tan errónea doctrina es el de introducir en el hombre leyes opuestas y contradictorias, cuando uno sólo es el obrar moral de la voluntad humana. Y cierto, todo hombre, cualquiera que sea su condicion, está obligado á cumplir la ley de honestidad natural, que no puede violar sin que su conciencia proteste y le remuerda. Pero esta ingenua manifestacion de la naturaleza moral del hombre se ve contradicha con frecuencia por las leyes emanadas de la autoridad pública. Aquel, pues, que coloca en la legislacion civil el único fundamento del derecho, ó debe anular la conciencia humana, reduciendo el hombre á un verdadero autómata, ó ha de admitir que pueden obligar al hombre leyes contradictorias.

En fin, la doctrina que refutamos es á un tiempo mismo despótica y revolucionaria. Cuando el legislador político no toma por base de sus leyes la razon de justicia natural, antes bien se guia por el interés, es muy natural que, segun la variedad de las circunstancias, fluctúe perpetuamente su espíritu entre los dos excesos de todo gobierno: la *debilidad*, que accede á lo indebido, ó la *dureza*, que niega lo que debe. Igualmente cuando un pueblo ha perdido todo respeto al principio de justicia, y lo útil ha llegado á ser el único móvil de sus actos, romper las tablas de la ley y revelarse será, no un derecho, sino un rigoroso deber cuando así lo exija la norma suprema de su obrar (2). La razon y la historia se ponen de acuerdo en este punto para demostrar cumplidamente que merced á estas teorías, más de una vez re-

(1) Quod si populorum jussis, si principium decretis, se sententiis judicum jura constituerentur; jus esset latrocinari, jus adulterare, jus testamenta falsa supponere, si hæc suffragiis aut scitis multitudinis probarentur»; Ciceron, *De legibus*, lib. I, § 16. Cons. Crassus (*Oratio commendans Cic. sententiam: non opinione sed natura jus constitutum*, Amst. 1790).

(2) Ciceron dice admirablemente: «Quod si justitia est obtemperatio scriptis legibus institutisque populorum, et si, iidem dicun, utilitate omnia metienda sunt; negliget leges, easque perrumpet, si poterit, is, qui sibi eam rem fructuosam putabit fore. Ita fit ut nulla sit omnino justitia: si neque natura est, et ea quæ propter utilitatem constituitur, utilitate alia convellitur»; § 15.

yes y pueblos arriesgaron su suerte y la de otros sagrados intereses en los azares de la astucia y de la fuerza bruta.

Conocida la imposibilidad de hacer derivar el derecho de las leyes civiles, tal vez quieran saberse las razones que tuvieron Hobbes y Bentham para creer lo contrario.

87. El sistema de Hobbes, por lo que hace á nuestro propósito, es sencillísimo. Anteriormente á la institucion del Estado y de las leyes civiles, existe en todos los hombres una suma igual de derechos (1), y esta igualdad de derechos es igualdad de fuerzas (2). Las fuerzas iguales al encontrarse producen una colision, y el efecto general de las colisiones entre dos ó más fuerzas iguales es siempre nulo (3). Ahora bien: un derecho que por su naturaleza está destinado á colision con el derecho igual de los demás hombres, es un derecho que no puede existir, porque sería un poder que nada podria, un órgano destinado á no ejecutar funcion alguna (4). Luego los hombres, antes del establecimiento de las leyes civiles, no tuvieron derecho alguno. El derecho comenzó con las leyes civiles, y fué una creacion de las mismas.

88. Las observaciones se presentan en tropel contra un sistema tan falso y pernicioso. Mas nos limitaremos á las siguientes.

I. Aun suponiendo con Hobbes que el estado de barbarie y aislamiento absoluto de toda relacion social precediese al estado social, sería con todo pura fantasía la igualdad absoluta de fuerzas en todos los individuos humanos. La naturaleza, mientras fué pródiga con unos dándoles robustez, excelente salud y aptitud para soportar las mayores fatigas, se muestra en otros raquítica, débil y enfermiza: existen hombres dotados de espíritu pronto, memoria tenaz, imaginacion viva y fecunda; en otros parece que no ha brillado ó se ha extinguido la luz del entendimiento. ¿Dónde está aquí la igualdad? ¿No es ésta una completa fábula (5)? Quien persista en sostener lo contrario, se empeña en destruir en el hombre la individualidad de que por naturaleza se halla adornado, y de la cual nacen aquellas dotes incomunicables.

II. El derecho no es una fuerza física, es una fuerza moral capaz de ser violada por la fuerza material, aunque subsista y permanezca siempre viva, no obstante todas las violaciones. La

(1) *De cive*, c. I, § 10.
(2) *Ibid.*, § 3-4.
(3) *Ibid.*, § 11.
(4) *Ibid.*, c. 12, § 1; c. 14, § 1; y *Leviathan*, c. 13-18.
(5) Carutti, *Principii del gov. libero*, c. VIII, p. 49, Nap. 1861.

fuerza moral está limitada por los deberes, y no puede obrar fuera de sus límites, como la razon no puede vivir ni respirar fuera del orden. Existe por esto en las relaciones individuales de los hombres una ley que limita la actividad de cada uno. Supongamos que un salvaje anciano ha cogido una liebre y la lleva á su choza. En medio del camino le sale al encuentro un ladron, que, aprovechándose de que tiene más fuerzas, piensa arrebatarle su presa, y lo pone por obra. Llega en esto otro salvaje, y viendo afligido al buen anciano por su pérdida, le restituye la liebre y lo consuela. En la hipótesis que defendemos, ¿qué descubre aquí el ojo del metafísico? Que el tercer salvaje juzgó injusta aquella accion por la cual se despojó al pobre anciano de la liebre, y deber de humanidad venir en su ayuda.

III. La igualdad absoluta de fuerzas en el sistema mismo de Hobbes vendria á constituir un estado natural contrario á la naturaleza. Y en efecto, aquello que nace de la naturaleza humana no puede menos de ser conveniente á ella. Pues bien, la igualdad absoluta de fuerzas, como suma de derechos iguales é inherentes á todos los individuos, introduce en la naturaleza humana (Hobbes mismo lo reconoce) derechos contradictorios, y contrarios por esto á la naturaleza racional del hombre. Luego aquella igualdad es un estado contra naturaleza (1). Además, que aquella igualdad de fuerzas tiene su fundamento, ó en la individualidad de todo hombre, ó en su elemento específico, la simple humanidad. No puede ser la individualidad, porque los hombres como individuos varían por aptitudes especiales físicas y morales. Deberá, ser, pues, el elemento específico, la humanidad. Pero en las relaciones de humanidad, lejos de encontrarse la razon en virtud de la cual se inclina el hombre á violar los derechos de sus semejantes, se halla la razon de mutuo respeto de derechos entre todos los hombres. En la relacion de humanidad, un hombre es en un todo semejante á otro hombre, y la semejanza natural es causa de amor (2). Luego la igualdad de fuerzas, supuesta por Hobbes como un estado en el cual los hombres se odian y combaten mutuamente, es contra naturaleza. Digámoslo con brevedad: Hobbes llama natural un estado que es contra naturaleza; cree necesario lo que es imposible. Pero basta de Hobbes, y pasemos á Bentham.

89. Bentham establece como principio que lo útil es el único

(1) Cons. Gerdil. *Ragionamenti filosofici sull'uomo*, *Ragionamento* III, *Opp.*, t. III, p. 208. Napoli 1854.

(2) «...Similitudo, proprie loquendo, est causa amoris.., sicut duo homines sunt unum in specie humanitatis... affectus unius tendit in alterum sicut in unum sibi, et vult ei bonum sicut et sibi»; Santo Tomás, 1 2æ, q. XXVII, a. 3. Cons. Ciceron, *De leg.*, lib. I, § 7, 10, 15.

móvil de las operaciones humanas; y sentado este principio, razona del siguiente modo: Un derecho que no puede hacerse valer, es una contradiccion, si el derecho es un poder destinado á obrar. Antes de las leyes civiles y sin ellas, el derecho no tenia seguridad ni garantía. Luego no existe un derecho anterior á las leyes civiles (1).

90. Antes de examinar este sistema, detengámonos á señalar las principales diferencias entre nuestra doctrina moral y la de Bentham.

Afirma Bentham que la utilidad forma la honestidad y la justicia; nosotros creemos que sólo las demuestra. Para él, la honestidad y la justicia no son un bien sino á causa de lo útil; nosotros sostenemos que lo útil no es un bien sino en virtud de la honestidad y de la justicia. Segun Bentham, la causa formal de que una accion sea justa es la utilidad que proporciona; segun nosotros, la causa formal de que una accion sea justa es su conformidad con las relaciones esenciales á la sociedad humana. Segun él, un acto que no proporcione mayor suma de utilidad que de pena es un delito; segun nosotros, la ley de la justicia debe cumplirse aun á riesgo de cualquier mal gravísimo que accidentalmente puede sobrevenir. Para concluir: el principio del deber es el bien absoluto; el de lo útil es el bien subjetivo; la idea del deber pertenece á la razon, que percibe el enlace necesario de los medios con el fin; lo útil, identificándose con el placer, corresponde antes al hombre sensitivo que al hombre racional. La oposicion entre nuestra doctrina y la de Bentham no puede ser más evidente.

91. Dejando aparte el principio sobre que descansa el sistema moral de Bentham, las razones que aduce para negar la existencia de un derecho anterior á las leyes civiles, en parte son ineficaces, y en parte prueban lo contrario de lo que pretende.

I. La garantía del derecho es el motivo que lo hace respetar. Los primeros hombres vivieron mucho tiempo en sociedad doméstica, y en semejante estado encontraron atendidas las circunstancias favorables de que estaban rodeados, una tutela suficiente para sus derechos, ya en el sentimiento comun y recíproco de honestidad, ya en recíprocos intereses que les persuadian frecuentemente á estrechar alianzas entre sí, ya en la

(1) «Le droit, proprement dit, est la créature de la loi proprement dite, les lois réelles donnent naissance aux droits... Le droit est la garantie»; *Traités de légis. civile et pénale. Principes de législ.*, c. XII, t. I, p. 93, 2ª ed. Dumont, Paris 1820.—«Sans lois, point de sûreté: par conséquent... la seule égalité qui puisse exister en cet état, c'est l'égalité de malheur»; *Principes du code civil*, c. VII, t. cit., p. 173. Côns. *ibid.*, c. VIII, p. 178.

fuerza propia de la familia, si era bastante, para sostenerla en medio de las otras familias (1). El hecho, como se ve, es contrario á la doctrina de Bentham. La razon protesta tambien contra ella. Si con anterioridad á las leyes civiles hubiéramos de considerar á los hombres á manera de perros, que el primero que coge un hueso, ladra y mira con furia á cualquiera que se acerca para arrancarle la presa de entre las garras, evidente sería que antes de aquellas leyes ningun derecho podia ser respetado. Pero si hablamos de hombres, esto es, de animales racionales, si la inteligencia conoce el orden, en este caso agítase en la atmósfera propia del derecho, fundado como está sobre el orden, objeto propio del hombre racional. La naturaleza racional del hombre es por tanto quien le hace sentir la voz potente é imperiosa que le obliga á respetar el derecho de otro, aun antes de haber sido éste sancionado por la sociedad civil. Lo que hace la sociedad civil es acreditar, desarrollar y favorecer aquella obligacion natural (2); lo cual no quita que ésta nazca de la misma naturaleza humana é imponga leyes irrefragables á todo hombre sensato.

II. En el mero hecho de garantizar la sociedad civil el derecho universal, supone su existencia. Porque ¿cómo puede garantizarse lo que no existe? En efecto, la sociedad civil protege y garantiza el derecho mediante la *legalidad*. Y bien: ¿es la legalidad la que constituye el derecho, ó es más bien el derecho quien viene sancionado por la legalidad?

III. Un derecho sin legalidad no deja de ser verdadero derecho. Son, en efecto, dos cosas muy diversas que exista un elemento *sin legalidad*, ó que exista un elemento *contra la legalidad*. Al elemento que existe sin legalidad, la legalidad misma debe respetarlo, toda vez que se funda sobre una direccion racional de la naturaleza humana. Por el contrario, el elemento que existe contra la legalidad, cuando no está fundado en una direccion racional de la naturaleza humana, puede y debe ser destruido por la legalidad. Ahora bien: antes de las leyes civiles, el derecho existe sin la legalidad, pero no contra ella, porque se basa en las relaciones sociales de la naturaleza humana. La legalidad, pues, por consideracion á esto, tendrá el sublime encargo de hacerlo público en todas partes y facilitar su desarrollo, pero no tendrá el poder ni la autoridad de crearlo, y mucho menos rechazarlo en todo ó en parte.

(1) Rosmini, *Filos. del diritto*, t. I, p. 194-195.
(2) Cons. Ancillon, *Tableau des révolutions du système politique de l'Europe*, Disc. prél., t. I, p. 2-8, Paris 1806.

CAPITULO IV.

ESENCIA DEL DERECHO EN SENTIDO SUBJETIVO.

SUMARIO.—92. Definicion del derecho en sentido subjetivo.—93. Análisis de los elementos contenidos en tal definicion.—94. Cómo es suficiente el objeto que señalamos al derecho subjetivo para distinguir la esfera jurídica de la moral.—95. Este fué falseado por las escuelas de Wolf y Kant.—96. Examen de la primera.—97. Idem de la segunda.—98. Facultades necesarias á la esencia del derecho subjetivo.

92. La justicia, como ley de las relaciones mutuas entre los hombres, es la norma próxima del derecho tomado en sentido subjetivo, el cual ha sido definido: *la potestad moral inviolable del hombre, que lo autoriza para obrar segun la proporcion de las relaciones esenciales á la sociedad humana* (§ 14).

93. Analizando cuidadosamente los términos de esta definicion, se encontrará la esencia del derecho subjetivo.

I. *El derecho es potestad.* El comun sentir de las gentes, empleando la palabra *derecho* en sentido subjetivo, quiere denotar siempre una cierta especie de actividad. Si uno dice—*yo tengo derecho*—afirma que tiene la potestad de obrar de éste ó del otro modo. En otro caso, ¿qué clase de derecho sería aquel que no autorizase para esto? El deber es pasivo, porque implica una limitacion moral; pero el derecho es siempre activo, porque envuelve una autorizacion.

Con todo, grandemente se equivocaria quien sostuviese al lado de Cousin que *derecho* y *autoridad* son una misma cosa, siendo así que difieren como la *especie* del *género*, porque si toda autoridad es derecho, no todo derecho es autoridad; al modo que todas las encinas son árboles, pero no todos los árboles son encinas. La autoridad es sólo el derecho de establecer una norma á la cual deben conformarse irrefragablemente los súbditos en sus operaciones sociales. Es, por lo tanto, un elemento esencial á toda sociedad, como elemento esencial del hombre es su razon. Pero el derecho puede referirse tambien á objetos no sociales, y así puedo decir que tengo derecho á cultivar mi campo y á comerme una gallina; mas no puedo decir que tengo autoridad de cultivar mi campo, de comerme una gallina.

II. *El derecho es potestad moral.* La razon es evidente. El derecho, aun en sentido subjetivo, se funda sobre una relacion de orden moral, porque es principio de la rectitud de los actos ejecutados por los hombres en sus mutuas relaciones. Es así que la facultad de donde se deriva próximamente la operacion del hombre racional es la libertad, fuerza esencialmente moral; luego el derecho es potestad moral. Lo cual se confirma por el

lenguaje universal. Frecuentemente, naciones poderosas (y lo mismo los individuos) abusan de su poder, y defienden una causa injusta; pero jamás el sentido comun de los hombres ha dicho ni dirá que tengan por esto el derecho de vencer. ¿Y por qué? Porque el derecho no es fuerza física, sino potestad moral. Un derecho que sólo sea fuerza física no será derecho, sino opresion, violencia: será el derecho de los bandidos, ni más ni menos.

Y en efecto, puédese emplear la fuerza física (la coaccion) en apoyo del derecho; pero el derecho *por sí* es potestad moral; y prueba de su diferencia es que puede existir la fuerza física sin el derecho, y el derecho faltando la fuerza necesaria para hacerlo efectivo.

III. *El derecho es potestad inviolable.* La inviolabilidad del derecho radica en el deber que tienen los demás de respetarlo ó secundarlo; respetarlo, cuando no ofende el derecho de los otros; secundarlo, cuando exige lo que es debido. Que el deber es un elemento diverso del derecho no ofrece la menor duda; pero tambien es cierto que tal es el derecho, que en su misma esencia envuelve una relacion necesaria al deber de otro. Y por eso, de igual manera que no puede definirse una facultad sin comprender en la definicion el objeto á que esencialmente se refiere, tampoco puede hablarse de derecho sin incluir en su definicion la idea del deber que tienen otros de respetarlo ó secundarlo.

IV. *El derecho es potestad moral inviolable que autoriza para obrar segun la proporcion de las relaciones esenciales á la sociedad humana.* Estas últimas palabras encierran el objeto propio y verdadero del derecho. Con efecto, siendo el derecho en sentido subjetivo una potestad moral inviolable, debe tener su objeto propio, y este objeto es la justicia. Y como la justicia no es más que la proporcion que deben guardar los hombres en sus relaciones, el derecho que tiene por objeto la justicia versa precisamente sobre aquella proporcion.

94. Este objeto señalado al derecho subjetivo distingue sin separar, y relaciona sin confundir, la esfera de las acciones jurídicas con la de las acciones morales. La proporcion que debe guardar en sus actos la actividad jurídica no es todo el bien moral, pero tampoco está separada del orden moral universal, antes constituye una de sus partes. Añádese que, siendo aquella proporcion la norma de las relaciones esenciales á la sociedad humana, y no pudiendo comunicarse entre sí los hombres sino por actos externos, da á la actividad jurídica el carácter de la exterioridad, sin embargo de estar ya completa la esencia de la moralidad desde el punto que la voluntad dice: *yo quiero.* Se

ve, en fin, que el derecho subjetivo no implica sólo la facultad de exigir que no se pongan obstáculos á las acciones inofensivas, sino que envuelve además la autorizacion de ser secundado en todo cuanto sea necesario á la actuacion de las relaciones esenciales á la sociedad humana.

95. Dos escuelas han falseado el verdadero concepto del objeto del derecho subjetivo: la escuela de Wolf y la escuela de Kant.

La doctrina más generalmente admitida es que son objeto del derecho subjetivo sólo las acciones lícitas, por cuya razon se ha llamado al derecho subjetivo *potestad facultativa*. Pero esta doctrina se ha defendido en dos modos diversos. La escuela de Wolf sostiene que las acciones lícitas, objeto del derecho subjetivo, son aquellas que ni manda ni prohibe la ley moral, y son por esto intrínsecamente morales. Por el contrario, la escuela de Kant, al separar la Moral del Derecho, consideró lícitas aquellas acciones que no ofenden exteriormente á los demás hombres, y que no prohibe por esto la legislacion positiva del Estado. A nuestro juicio, ambas escuelas han desconocido el verdadero concepto, tanto del objeto como de la naturaleza del derecho subjetivo. Comencemos por la escuela de Wolf.

96. I. La ley moral nos manda obrar ó no obrar; y si es verdadera ley, debe engendrar en el hombre la obligacion de ejecutar ó no ejecutar una accion. Luego el derecho, como *potestad facultativa* que tenga por objeto sólo las acciones moralmente lícitas, no puede deducirse de la ley moral.

II. Aun suponiendo que la ley moral, además de ser imperativa, fuera permisiva, en cuanto no sólo manda obrar ó no obrar, mas tambien deja á la libertad del hombre algunas acciones que por esto se llaman lícitas, tampoco podria inferirse que el objeto del derecho es distinto del objeto de la Moral. Porque ¿dónde iba á apoyarse aquella distincion? El derecho, se diria, tiene por objeto sólo las acciones moralmente lícitas, y la moralidad tiene por objeto las acciones obligatorias. Pero si las dos clases de acciones van comprendidas en la Moral, ¿quién no ve que el objeto del derecho se identifica con el de la Moral, y viceversa? En suma, la licitud de un acto, ó se funda en la ley moral, ó es independiente de ella. En el primer caso, el derecho como potestad facultativa no tendrá un objeto distinto de la Moral; en el segundo, no podrá derivarse de la ley moral.

III. Pero lo que más nos importa notar es que, señalando como objeto del derecho sólo las acciones moralmente lícitas, se anula el derecho mismo. Ciertamente, el derecho como potestad debe ser algo positivo, y para serlo, por fuerza ha de poseer un contenido positivo. Ahora bien: las acciones lícitas son algo

negativo, porque son las acciones no prohibidas por la ley moral. De aquí que considerarlas como objeto propio del derecho vale tanto como señalar á éste una esfera vacía, *lo no prohibido*. Pero lo que no está prohibido, tampoco constituye un derecho.

Apenas se alcanza cómo han podido considerarse objeto del derecho natural acciones de las cuales se supone que carecen de toda conexion necesaria con la naturaleza social del hombre.

Acaso se diga que la potestad de las acciones facultativas es un verdadero derecho, porque existe en los demás la obligacion de no impedirlas. Pero esto sería envolverse en un círculo vicioso. Porque un deber semejante supondria que era jurídica la potestad de las acciones facultativas; esto es, que constituia un verdadero derecho, pues de otro modo no sería aquel deber, como se pretende, verdaderamente jurídico. Tenemos, pues, que en fuerza de aquel deber quiere convertirse en derecho la potestad de las acciones facultativas. Luego en esta hipótesis, el deber crearia el derecho, y el derecho crearia el deber.

IV. Causa maravilla que hablen de un derecho exclusivamente facultativo algunos escritores que consideran el estado social como natural al hombre, y por consecuencia formando parte del Derecho natural. Los tales no advierten que un principio es contradictorio del otro. Un derecho facultativo es negativo tan sólo, pues se reduce al derecho de no ser impedido en las acciones moralmente lícitas. Pero el *estado social*, como dice Romagnosi, *no es negocio puramente facultativo*, porque no se concibe sociedad alguna sin mutua cooperacion de actos positivos (1). Luego el concepto del derecho facultativo echa por tierra el estado natural de sociedad. Si el derecho es facultativo y nada más, ¿qué fuerza de derecho obliga á los individuos á vivir en sociedad? ¿Por qué razon firme y valedera estarán obligados á lo que no han querido? *El Contrato social* del filósofo ginebrino sería la más rigurosa consecuencia de semejante concepto acerca del derecho.

97. La imposibilidad de deducir una potestad meramente facultativa de la ley moral impulsó á Kant á señalar por objeto del derecho las acciones lícitas extrínsecamente, llamando así las que no están prohibidas en la legislacion positiva del Estado. El resultado lógico de esta doctrina no pudo ser otro que considerar objeto del derecho todas las acciones humanas, inclusas las inmorales que no dañan á las demás, ni pueden ser

(1) *Ragguaglio Storico di dir. Germanico*, nell' *Assunto primo di dir. naturale*, p. 18-19, ed. cit.

impedidas *legalmente* (1). Pero la razon y la experiencia prueban de consuno la falsedad de una teoría que lleva á la destruccion de todo orden jurídico verdadero.

I. El derecho subjetivo debe depender del derecho objetivo, el cual es un principio sustancial, por ser la norma de todas las relaciones esenciales á la sociedad humana (§ 16). El Estado, pues, no es la norma de todas estas relaciones, sino una de ellas. Luego objeto del derecho serán originariamente, no las acciones que el Estado ampara, sino aquellas que autoriza el derecho objetivo. Porque la accion es intrínsecamente moral, podemos ejecutarla mis semejantes y yo, y es susceptible además de ser legalizada por el Estado; mas nunca deberá decirse que la accion es objeto del derecho, porque el Estado la legaliza y mis semejantes y yo podemos hacerla efectiva. Quien afirma lo contrario, confunde el derecho racional con el positivo, y para ser consecuente, debe admitir que la esclavitud no es una injusticia, si llegara á ser, como lo fué un tiempo, legalizada por el derecho vigente.

II. La doctrina de Kant, que transige con el derecho á las acciones inmorales, lleva á la destruccion universal de todo el orden jurídico. Comprende el orden moral universal, así lo tocante al obrar humano en relacion con el fin supremo, como lo que se refiere al derecho (§ 50). Es así que el fin supremo es prevalente; luego las relaciones jurídicas externas deben subordinarse á él; lo cual equivale á decir que no se da derecho á las acciones inmorales.

III. El derecho en sí es una potestad legítima, cuya inviolabilidad radica en el deber que tienen los demás de secundarla y respetarla. Mas una potestad legítima no puede tener por objeto acciones contrarias á la norma de la razon. Porque una potes-

(1) En tales términos se explica Zeiller (*Diritto naturale privato*, trad. ital., § II, Milano 1830). A ser esto cierto, ¡qué donosas conclusiones se seguirian! Todo el mundo admite que, si se exige al hombre, puede y debe ayudar á sus semejantes en el ejercicio de sus derechos. Ahora bien: si aun las acciones inmorales constituyen materia de un verdadero derecho, ¿por qué no se habia de tener obligacion de ayudar á los demás en la ejecucion de un acto inmoral?

En 1703, un soldado prusiano que habia cometido un crimen en los primeros años de su juventud, afligido por incesantes remordimientos, perdió el juicio y determinó por via de expiacion hacer pedazos su cuerpo. Con este intento rogó á uno de sus compañeros que le ayudara: éste consintió, pero fué condenado á muerte como reo de homicidio voluntario. La relacion de este hecho se halla en el libro *Traits caractéristiques pour servir á l'histoire des egarements de l'esprit humain*, Leipsick 1809. No faltan legistas que en todo quisieran ver aplicada la fórmula *Volenti et consentienti non fit injuria*. Cons. Belime, *Philosophie du droit*, lib. II, c. VII, t. I, p. 226 y sigs., Paris 1856.

tad legítima, si es legítima, es racional; y si es racional, debe ser conforme á la norma de la razon (1). Ahora bien: la norma de la razon es el órden, la honestidad; y la inmoralidad es desórden. Luego un derecho que tuviese por objeto acciones inmorales sería un derecho contra razon, es decir, una verdadera contradiccion. Añádase que no se concibe derecho sin deber, y que siendo éste esencialmente moral, debe imponerlo la ley suprema de la razon humana, ya se manifieste simplemente como ley moral, ya como ley jurídica. Es por lo tanto absurdo imaginar que pueda la norma de la razon producir en nosotros la obligacion de respetar lo que no respeta ella misma, antes bien lo prohibe. Luego puede establecerse como principio que las acciones inmorales nunca son objeto del derecho.

IV. La experiencia de todos los siglos condena la doctrina del fundador de la escuela crítica. En todos los pueblos cultos se negó eficacia á las acciones ó pactos que evidentemente se mostraban en pugna con la ley moral. En todas partes y en todos los siglos vemos que el incesto, aun supuesto el consentimiento de las partes, se castiga con beneplácito de la conciencia universal. Ahora bien: para que haya delito es preciso violar el órden jurídico, y ninguna filosofía del derecho podrá justificar que la simple consideracion de asegurar la utilidad pública bastase al Estado para imprimir de una manera estable el carácter de delito á la violacion de aquella utilidad. Si pues siempre fueron anuladas las convenciones inmorales y castigado el incesto como delito, esto prueba que la conciencia universal de los pueblos y de los legisladores no estima verdadero derecho lo que tiene por objeto las acciones inmorales.

V. Acaso se diga que haciendo entrar la moralidad de las acciones como elemento esencial del derecho, vendremos á parar en conclusion á que pueda emplearse la fuerza para obligar á los hombres á ejecutar actos mandados por la moral y la religion, y para impedir que se consumen actos inmorales, una vez que, segun justicia, todo derecho puede hacer uso de la coaccion. Pero afirmar que no hay derecho para ejecutar acciones inmorales, y decir que esto puede impedirse por medio de la fuerza, son

(1) De aquí infirió con mucha razon Rosmini que «un mero capricho jamás constituye objeto de ningun derecho»; *Op. cit.*, vol I, p 86. Este principio en la práctica de la legislacion civil se traduce en la máxima: quien no tiene interés, no tiene accion (*Codice di proced civile italiana*, art. 36). Por esta razon los actos llamados de *emulacion*, esto es, aquellos actos que ningun beneficio reportan al agente y pueden ser perjudiciales á otros, nunca son materia racional de derecho, y de aquí que están prohibidos frecuentemente por la ley civil (Véase *Codice civile italiano*, art. 545, 645).

cosas distintas. Para que una accion no sea de derecho, basta con que sea contraria á la ley moral; mas para que pueda ser impuesta ó prohibida por medio de la coaccion, es menester que interese á los derechos de los demás (1). De aquí procede que la legislacion civil no se valga de la fuerza para impedir aquellas acciones inmorales que no causan daño de una manera directa ni á los particulares ni á la sociedad.

98. Si la verdadera esencia del derecho subjetivo es la que hemos dicho, fácil cosa será encontrar las facultades necesarias para darle existencia. Son éstas la inteligencia, la libertad y un poder externo capaz de reducir al acto las ideas de la una y las resoluciones libres de la otra. Es necesaria la inteligencia, porque si la actividad jurídica, esto es, el derecho en sentido subjetivo, se funda sobre el orden de proporcion que deben guardar los hombres en sus relaciones, y tiene por mision realizar este fin, supone de necesidad en el sujeto que lo posee una facultad que pueda aprender aquel orden de proporcion. Es así que sólo la inteligencia puede conocer el orden (§ 9); luego el derecho supone la inteligencia. Tambien la voluntad es necesaria, porque el derecho subjetivo es una potestad moral destinada al obrar moral de los hombres en sus mutuas relaciones. Y como toda operacion moral nace del amor al bien, que es objeto de la voluntad, la cual *elige libremente* los medios conducentes á aquel fin soberano, claro es que el derecho subjetivo supone tambien la libertad. En fin, es indispensable un poder externo, porque el derecho es una actividad destinada á funcionar en las relaciones entre los hombres. Es así que los hombres no pueden comunicarse entre sí sino por actos externos; luego el derecho supone tambien un poder externo, capaz de actuar los conceptos de la inteligencia y las determinaciones libres de la voluntad.

En suma, una inteligencia para conocer el orden de proporcion que deben guardar los hombres en sus mutuas relaciones, una libertad que le ayuda, escogiendo los medios racionales para conseguir aquel fin, y un poder que responde armónicamente con sus actos externos, son, como hizo notar la poderosa inteligencia de Vico (2), las facultades necesarias á todo derecho humano. A la manera que el hombre está compuesto de una sustancia espiritual unida por naturaleza á un organismo físico, así el derecho supone una inteligencia, una libertad y un poder externo (3).

Bueno será observar, sin embargo, que no es requisito nece-

(1) De Giorgi, *Saggio di diritto filosofico*, p. 99.
(2) *De U. U. I. P. et F. U.*, § XC.
(3) *Ibid.*, § X.

sario para constituir verdadero derecho que posea éste *en acto* una fuerza suficiente para su desarrollo actual y su defensa. Basta sólo con que aquella fuerza sea *potencial*, esto es, que pueda emplearse, segun razon, para rechazar cualquier obstáculo, y aun para resarcirse del bien perdido por algun daño. Pero volveremos de propósito sobre este punto cuando tratemos de las relaciones entre la *coaccion* y el derecho.

CAPITULO V.

CONDICIONES PARA LA EXISTENCIA CONCRETA DEL DERECHO SUBJETIVO.

SUMARIO.—99. Importancia de esta investigacion, y en qué se diferencia de la que versa sobre la esencia del derecho subjetivo.—100. Cómo el hombre es el sujeto único de este derecho.—101. Infiérese de aquí que los brutos carecen de derechos.—102. Dos son los elementos de todo derecho real del hombre, uno de ellos inmutable, y otro mudable.—103. Aquél es el titulo, éste el modo.—104. Supone tambien un objeto como materia.—105 y un sujeto obligado á respetarlo y secundarlo.—106. Todo derecho subjetivo es una relacion jurídica.—107. Diferencia entre relacion jurídica é institucion jurídica.

99. Son dos cosas diferentes considerar la esencia del derecho subjetivo y considerar los requisitos necesarios para su existencia concreta. Al investigar la esencia del derecho subjetivo, los elementos que en ella se descubren son los constitutivos de una *esencia ideal*, de una *entidad metafísica*, segun el lenguaje usado por la escuela. Pero ¿es dado por ventura á las entidades metafísicas obrar por sí solas en el mundo real? Ciertamente que no. Si se dijera, por ejemplo, que la esencia de la vida consiste en el movimiento, ¿no se seguiria de aquí que existia realmente una sustancia con vida, y que en la actualidad se movia? Pues otro tanto debemos discurrir de la esencia del derecho que acabamos de explicar, la cual representa una potestad moral inviolable destinada á obrar segun justicia, pero que no es verdaderamente activa si no se individualiza en un sujeto. Ahora bien: ¿cuál es el sujeto del derecho subjetivo? ¿Qué condiciones se exigen para que pueda ostentar aquél un verdadero derecho? Hé ahí dos cuestiones que vamos á resolver porque no parezca una simple abstraccion la idea del derecho.

100. Todo derecho subjetivo supone necesariamente un sujeto á quien corresponda. Este sujeto no puede ser más que el hombre. En efecto, sujeto del derecho subjetivo no puede ser sino aquel en quien puedan tomar una forma concreta los elementos esenciales de ese derecho, á la manera que sujeto capaz de ostentar la esencia de la humanidad no puede serlo sino áquel individuo capaz de participar de sus caracteres esenciales. Y como la esencia del derecho subjetivo es tal que necesariamente

exige inteligencia, libertad y poder, propiedades que sólo se encuentran en el hombre, claro está que sujeto del derecho subjetivo no es ni puede ser más que el hombre.

Tamaña verdad adquiere mayor evidencia con esta otra consideracion. Objeto del derecho es lo *suyo*, porque la norma del derecho es la justicia, que manda dar á cada uno lo que es *suyo*. Por esto, sujeto del derecho, en sentido subjetivo, únicamente podrá serlo aquella sustancia capaz de decir: *esto es mio; respétalo*. De las sustancias criadas y conocidas por evidencia de raciocinio, semejante caso sólo puede tener lugar en el hombre. En efecto, el acto racional del hombre es la conciencia que tiene de sí mismo, por la cual sabe ser él mismo quien obra libremente para alcanzar su fin. Merced al hecho de la conciencia, la personalidad humana se posee con union tan íntima y perfecta que no cabe mayor, pues en aquel momento se identifican realmente el sujeto y el objeto, y sólo se distinguen de una manera ideal. Si pues objeto de la potestad jurídica es aquello que constituye lo *suyo*, lo *propio* de un sujeto, y si este *suyo* no tiene verdaderamente lugar más que en el hombre, razon hay para afirmar que éste es el único sujeto del derecho subjetivo.

101. Se necesita hacer un gran esfuerzo de imaginacion ó padecer gran ignorancia para conceder derechos á los brutos (1), y formar sociedades *filantrópicas* que se propongan protegerlos y reivindicarlos. Las leyes romanas, estableciendo un derecho natural comun á los hombres y los brutos, abrieron el camino á este error, que cuando renació el estudio de aquellas leyes continuaron enseñando algunos legistas. Trataron éstos con cómica gravedad de los procedimientos legales que habian de usarse con los animales para el caso de imponer castigos, bien á ellos, bien á aquellas personas que los hubiesen maltratado. Pero la verdad es que los brutos no son capaces de derecho. Si los brutos tuviesen derechos, tendríamos nosotros deberes respecto de ellos, porque no existe derecho sin deber. Ahora bien: el origen de todo deber es la necesidad de razon evidente que nos muestre una accion determinada, ó conforme al orden, ó contraria á él; luego para que los brutos tuviesen derechos, sería menester que el orden impusiese la obligacion de respetar su vida y su sér. Mas como el orden cósmico resultante de la ley de jerarquía y de finalidad prueba que los brutos han sido crea-

(1) «Un sentiment intime nous porte à reconnaître quelques droits, même á des êtres qui ne sont doués que de sensibilité, et qui ne possèdent pas la faculté de la raison»; Ahrens, *Cours de droit naturel*, página 92, Bruxelles 1850.

dos para servicio del hombre, es tan imposible que los brutos tengan derechos, como es imposible que nosotros tengamos deberes con respecto á ellos.

Malo es abusar bárbaramente de los animales, pero el fundamento de ello no es sus derechos, sino nuestra necesidad y el derecho de nuestros semejantes.

102. Todo derecho subjetivo se apoya sobre dos elementos, uno inmutable, y mudable el otro. Sin el primero no hay derecho: sin el segundo, el derecho no está individualizado en un sujeto. Probémoslo.

Todo derecho subjetivo, si es verdadero derecho, debe apoyarse en lo que es objetivamente justo. Es así que la justicia es una relacion inmutable de proporcion que nace de las recíprocas relaciones entre los hombres; luego el derecho subjetivo tiene necesidad de un elemento inmutable.

Además de éste, presupone un elemento mudable. Porque el derecho, ó nace de un hecho independiente de la voluntad humana, ó procede de un acto libre del hombre, y en ambos casos se funda en un elemento mudable, toda vez que el hombre es *esencialmente* contingente, así en su existencia personal como en todas las atribuciones que de ellas se derivan. Por esta razon, cuando se intenta sostener entre los hombres un derecho real, se presuponen dos elementos, uno inmutable é ideal, y otro mudable y de hecho. Lo explicaremos con un ejemplo. Si digo de una persona que *tiene derecho á ser obedecida por su hijo*, este principio se origina de una relacion inmutable, á saber, la que nace de la idea de *padre* y de *hijo*; pero se concreta en un hecho mudable, consistente en que el sujeto aludido sea su verdadero hijo. Suprimid este hecho, y no le corresponderá aquel derecho, por más que permanezca inmutable el principio: *todo padre tiene derecho á ser obedecido por su hijo.*

103. El elemento inmutable del derecho subjetivo es su *título*, su *razon*, y el elemento mudable es su *modo*. La prueba de esta verdad se reduce á una simple explicacion de los términos. ¿Qué se entiende por *título* del derecho? Es la razon que justifica su posibilidad. ¿Qué se entiende por *modo?* El acto ó el hecho que da existencia concreta al derecho, individualizándolo en una persona. Luego la razon que hace posible la existencia del derecho es siempre una relacion inmutable de orden obligatorio; el modo que le da existencia concreta es un hecho en el que se individualiza aquella relacion. De aquí que el elemento inmutable del derecho constituya su *título*, y que el *modo* sea constituido por su elemento mudable.

104. Si el derecho subjetivo es potestad moral, por fuerza ha de tener un objeto sobre el cual pueda ejercitarse, no exis-

tiendo como no existe facultad sin accion, ni accion sin objeto sobre que recaiga. Bien pronto veremos qué objeto puede constituir la materia de un derecho concreto.

105. Pero hemos dicho que todo derecho dice esencialmente relacion al deber de la otra parte obligada, y éste es el último elemento necesario para la existencia concreta del derecho. El deber que corresponde al derecho de otro se llama *deber jurídico:* éste es deber esencialmente moral, con una relacion de más, á saber, con la relacion al derecho de otro. Muy en breve trataremos de la naturaleza y caracteres del deber jurídico; por ahora nos basta con haberlo señalado como uno de los elementos esenciales de toda actividad jurídica real.

Resumiendo, diremos que cinco son las condiciones de todo derecho concreto: *el hombre como sujeto, un título, un modo, un objeto, y un sujeto obligado.*

106. Todo derecho concreto contiene una *relacion jurídica* ó un conjunto de relaciones jurídicas. Entendemos por relacion jurídica una exigencia de derecho ó sólo entre hombres ó entre los hombres y las cosas, nacida de un hecho dependiente ó independiente de la voluntad humana. Cambia hoy la voluntad del propietario, y cede su derecho de propiedad: hé aquí una relacion jurídica que proviene de un hecho voluntario. El hecho de la generacion da existencia mañana á nuevos sujetos de derecho, y hé aquí constituidos á los hijos por un hecho independiente de su voluntad en relaciones jurídicas con sus padres y con sus semejantes. Infiérese de lo dicho cuán grave es el error de los que piensan que no puede ser ligado el hombre por un lazo jurídico que no haya establecido él mismo por un acto libre de su voluntad. Sin duda que todas las relaciones jurídicas existen para ser actuadas por la voluntad humana; pero no toda relacion jurídica depende de un acto libre de la misma voluntad. Los jurisconsultos sintieron la necesidad de esta distincion, y con un lenguaje que no dista de la precision filosófica (1) distinguieron el *hecho* del *acto*, llamando *hecho* la causa próxima que crea una relacion jurídica independiente de la voluntad, y *acto* al consentimiento libre de la voluntad que da origen á una relacion jurídica.

Como quiera que sea, cinco elementos concurren á formar

(1) Hablando en rigor, sólo obran las causas libres, porque las sustancias privadas de libertad son movidas á obrar por un principio necesario é interno de movimiento. Todo lo que sucede en estas sustancias es *hecho* con ellas, siendo interno el principio del movimiento; pero no puede decirse que son *actos* verdaderamente suyos, porque no son dueñas de ponerlos ó no ponerlos.

una relacion jurídica: *el hombre* como sujeto, un *título* sin el cual no sería relacion de derecho, un *objeto* sin el cual faltaria materia, un *hecho* ó un *acto* que la individualiza en un sujeto capaz de derecho, y un *sujeto obligado* sin el cual faltaria uno de los términos de la relacion jurídica. Y como todas estas condiciones coinciden precisamente con las que hemos visto en el derecho considerado concretamente, razon llevábamos al decir que todo derecho concreto y real forma ó una relacion jurídica ó un conjunto de relaciones jurídicas (1).

107. Por lo que llevamos dicho se alcanzan las diferencias y relaciones que median entre el derecho, las relaciones jurídicas y las instituciones jurídicas. El derecho considerado objetivamente es la norma de todas las relaciones sociales. Cada una de éstas tiene su autonomía derivada de su naturaleza intrínseca y del fin propio y particular á que van enderezadas; pero la una está subordinada á la otra, y todas despues al fin moral de la sociedad humana. Así es que el derecho considerado objetivamente es un verdadero organismo. Todo organismo tiene un centro único de movimiento y de vida, un sistema de órganos, cada uno con sus funciones propias, y destinados todos á ser armonizados y coordinados para el fin único de aquel centro de vida. El centro de la vida jurídica es el hombre; sus facultades jurídicas son las que se manifiestan en las relaciones jurídicas; y el conjunto de leyes que se refieren á algun orden de éstas forma una institucion jurídica. De aquí que pueda decirse que el derecho tomado objetivamente es la norma de todas las relaciones del organismo social; la relacion jurídica es una exigencia de derecho nacida de un hecho ó de un acto, como manifestacion de las facultades subjetivas del hombre; y la *institucion jurídica*, el conjunto de reglas que versan acerca de las relaciones jurídicas de una misma materia. Por ejemplo, el conjunto de leyes que se refieren á la familia ó á la propiedad hacen de la familia y de la propiedad dos instituciones jurídicas.

(1) Los jurisconsultos romanos llamaban *vincula juris* á las relaciones jurídicas, y las reducian á tres conocidas categorías: 1.ª *vinculum familiæ* (relaciones de parentesco); 2.ª *vinculum obligationis* (relaciones entre el acreedor y el deudor); 3.ª *vinculum pignoris* (relaciones entre el acreedor y la prenda).

CAPITULO VI.

DE ALGUNAS DEFINICIONES ERRÓNEAS DEL DERECHO.

SUMARIO.—108. Doctrina de aquellos que ponen la esencia del derecho subjetivo en la personalidad humana.—109 Examen de ella.—110. Cómo de esta doctrina procede la que sostiene que el derecho es la libertad.—111. Su falsedad.—112. Doctrina de Kant.—113. Su defecto radical consiste en hacer á la libertad fin de sí misma.—114. Cuatro absurdos principales que nacen de aquí.—115. Definicion de Ahrens.—116. Crítica de ella.

108. Hubo muchos que por ser la personalidad humana el sujeto del derecho subjetivo, pensaron que la esencia del derecho era la misma personalidad. A semejante derecho llamaron *originario*, porque comprende en sí todos los otros, y es el atributo que califica todo derecho. Al decir de éstos, la esencia del derecho subjetivo consiste en que *tenga el hombre la facultad de mantener su dignidad personal y de ser considerado como fin y no como medio*. Es así que esto constituye el ser propio de la persona humana; luego «para hablar con exactitud, es preciso decir que la personalidad humana es el derecho humano subsistente. De aquí, pues, que sea la esencia del derecho (1).

109. Que la personalidad humana es el sujeto de todo derecho subjetivo no puede negarse (2); mas no por esto forma la esencia de ese derecho.

I. El derecho subjetivo es una potestad moral inviolable, y la personalidad humana constituye la subsistencia completa de la naturaleza humana. Ahora bien: en los seres finitos, la facultad de obrar es distinta del sujeto que obra. Colocar, pues, la esencia del derecho subjetivo en el ser de la personalidad humana, es tan erróneo como lo sería afirmar que en los entes finitos

(1) Rosmini (*Op.*, *cit.*, t. I. p. 141) y despues Zeiller, Schmalz, Bauer, Gros, Rotteck y otros. En conformidad con esto, Melillo (*Manuale de filosofia del diritto*, Idea dell'Opera, p. 4, Napoli 1869) escribe que el derecho originario y subsistente es el *derecho-hombre*.

(2) En el derecho romano se distinguia el *hombre* de la *persona*. Hombres eran todos, pero no todos eran personas. Definíase la persona de este modo: *Homo cum statu quodam consideratus;* y por *estado* se entendia *qualitas, cujus ratione homines diverso jure utuntur*. O en otros términos: las *personas* eran sólo los miembros de la gran asociacion romana, y no lo eran los demás hombres. Las leyes no reconocian en el siervo estado ni condicion de socio, y por eso era *ἀπρόσωπος*, *personam legibus non habens*, contado *inter res quæ in fundo sunt*, y se tenia *pro nullo et mortuo*, por lo mismo que no formaba parte de la sociedad romana. Hasta tal punto llegaba la horrible tiranía de las leyes romanas, que usurpando su puesto á la legislacion universal, no consideraban como personas más que aquellos individuos á quienes ellas concedian derechos. La verdad es, sin embargo, que toda persona humana es sujeto capaz de derechos.

una facultad constituye la esencia de su sujeto. Sostener lo contrario no puede ser más que el fruto de una filosofía subversiva. Pero la sana filosofía, siempre de acuerdo con el comun sentir de las gentes, enseña que, segun el orden natural, primero es el ser, despues la facultad, y por último la operacion, complemento del sér y de la facultad. No aconteceria esto si el derecho subjetivo, que es potestad moral inviolable, fuese la personalidad humana; entonces nos veríamos obligados á hacer salir el sér de la persona humana de una facultad suya ó más bien de una de sus operaciones, porque no se concibe facultad sin operacion. De este modo, el antiguo principio: *la operacion supone el agente*. deberia sustituirse con este otro: *el agente supone su operacion*.

II. Además, el derecho subjetivo, en cuanto es potestad moral inviolable, supone un sujeto activo y un sujeto pasivo. El sujeto activo es la persona que ostenta el derecho; el sujeto pasivo es la persona obligada. Pero la personalidad humana, considerada en su sér, no dice relacion más que al sujeto á quien pertenece, respecto del cual no tiene derecho alguno. De otra suerte, el sujeto activo y el sujeto pasivo del derecho se confundirian en uno.

III. Por otra parte, quien pone la esencia del derecho subjetivo en la personalidad humana, si quiere ser consecuente consigo mismo, debe afirmar que la personalidad humana encierra en sí aquella inviolabilidad, sin la cual no se concibe ningun derecho. Cuando se me dice que el derecho subjetivo es la potestal moral inviolable del hombre, siento la necesidad de pensar en una ley superior que determine la direccion moral de aquella potestad, y le dé así la forma de derecho. Pero si el sér de la personalidad humana constituye la esencia del derecho subjetivo, este será inviolable, porque así lo exige el sér de la personalidad. Mas se ha visto que la inviolabilidad de todo derecho consiste en el deber correspondiente (§ 105), y se ha demostrado tambien que el motivo de todo verdadero deber es el Bien absoluto. Luego para que el ser de la personalidad humana fuese la esencia del derecho subjetivo y contuviese la razon de su inviolabilidad, sería menester que el hombre fuese el mismo Bien absoluto, ó una parte de la Divinidad (1). Fichte, que

(1) No se ocultaba esta conclusion á la aguda inteligencia de Rosmini, y por eso intentó parar el golpe diciendo «que el hombre participa su dignidad personal *del mismo sér sustancial*, el cual, por el mero hecho de ser esencial, y por lo mismo infinito, se comunica al hombre en cuanto es esencialmente manifestativo, de donde toma el título de *ideal*, ó sea de *luz*»; *Op. cit*, pág. cit., not. 2. Melillo es más explícito y dice: «No puede afirmarse que el *derecho sea* el hombre, sin admitir todos los derechos de la personalidad humana y sin derivar su inviolabilidad

ya habia divinizado al hombre, fué lógico cuando colocó la esencia del derecho en la personalidad humana; pero todo filósofo ajeno al panteismo no puede profesar en rigor semejante doctrina.

IV. En fin, tal derecho sería meramente negativo, porque se reduciria al derecho que tiene toda persona de no ser considerada simplemente como medio; y sabido es que el derecho no es una *prohibicion* tan sólo, sino además una autorizacion (§ 96). Hablando en general, las relaciones que obligan á los hombres

de la fuente de lo absoluto, esto es, de la *razon infinita*, la cual hace que el hombre en cuanto es *esencialmente racional* no pueda no ser tambien *igualmente inviolable*»; *Della idea fondamentale della storia juridica*; p. 24, Napoli 1871. Pero hagamos las dos siguientes preguntas. ¿La razon del hombre, aunque dependiente de la causa creadora, es intrínseca al hombre? Luego si es inviolable la persona humana, por ser *esencialmente racional*, la inviolabilidad de su derecho no procederá de una ley superior, sino del ser mismo de la persona humana. Otra: ¿la razon humana es el órgano para conocer el derecho, ó es su causa constitutiva? ¿Es el *principium cognoscendi*, ó el *principium essendi?* En el primer caso, la inviolabilidad del derecho no procede de la razon humana, sino de la norma por que ésta se rige, y la razon humana será la *condicion necesaria* para que un sujeto sea capaz de derecho. En el segundo, es preciso decir con Kant que la razon humana es la causa de la Moral. Y siempre el mismo error, á saber: confundir el fundamento con el principio del derecho.

Rosmini define así el derecho: «Derecho es la facultad de hacer lo que se nos antoja, amparados por la ley moral que impone á los demás la obligacion de respetarlo»; *Op. cit.*, vol. I. p. 82, ed. cit. Esta definicion nos trae á la memoria la de los jurisconsultos romanos, que definian el derecho: «naturalis facultas, quod cuique *facere litet*, nisi si quid vid aut jure prohibeatur»; (*L. IV. D.* lib. I, § 5 *de stat hominum*). No: el derecho no es la facultad de *hacer lo que se nos antoja*, sino aquello que es justo; porque si el derecho fuese la facultad de hacer lo que nos place, sería ilógico afirmar que depende de la ley moral, toda vez que la ley moral protege el derecho y la libertad de los unos con la autoridad que refrena los caprichos de los otros. Este es el vacío que se halla en la definicion de Rosmini, no acertando á saberse cuál pueda ser aquella ley moral capaz de imponerme la obligacion de preferir lo que agrada á otro á lo que me agrada á mí, el *no yo* al *yo*. Con todo, el concepto de Rosmini acerca del derecho es más metafísico que el contenido en la definicion arriba apuntada de los jurisconsultos romanos. Porque Rosmini parte del verdadero concepto de la libertad limitada en sí misma, y cuyos límites provienen de la ley moral; en tanto que los jurisconsultos romanos limitaban la libertad por la violencia y por la fuerza de las leyes positivas. Lo cual era una consecuencia de la idea que Griegos y Romanos tenian del hombre social, al que consideraban dependiente de una soberanía que limitaba sus facultades. De aquí «que la libertad era en parte para ellos, como dice un escritor, un adorno accidental pasajero y limitado, y en parte una dura servidumbre de lo que habia en ellos de humano y espiritual»; Hegel. *Filosofia della storia*, trad. Passerini, p. 20, Capolago 1841.

no les imponen exclusivamente el deber de no considerar al prójimo como medio para alcanzar sus fines; establecen tambien el de mutuo auxilio, y en general puede decirse que el derecho requiere la actuacion de aquellas dos formas del deber, cuando se trata de las relaciones esenciales á la sociedad humana.

110. La idea de que la personalidad humana forma la esencia del derecho subjetivo debia conducir lógicamente á identificar el derecho con la libertad, habida razon á que la actividad de la personalidad humana tiene su complemento en la libertad. Hubiérase evitado caer en error sobre este punto; sentado que la libertad era sólo una condicion esencial del derecho. Mas para esto debia mirarse la libertad humana como dependiente de la norma de lo justo y de lo injusto. Y no era fácil retroceder, una vez admitido el principio de la separacion absoluta entre el Derecho y la Moral. Se distinguió, pues, la libertad en *interna* y *externa*, poniendo en aquélla el sujeto de la Moral, y en ésta el sujeto del Derecho.

111. Lejos de decir nosotros que el derecho sea la libertad, entendemos que el derecho es la direccion de la libertad, y que ésta es sólo una condicion para la actuacion de aquel. Sin la libertad no podria realizarse el derecho, como norma de las relaciones sociales; pero la libertad misma no es jurídica, no es un verdadero derecho, sino cuando obra en armonía con aquella norma. No es por tanto la libertad quien constituye el derecho, sino el derecho el que hace jurídica la libertad. Lo contrario sería desorden y esclavitud antes que verdadera libertad. Si la libertad humana fuese el derecho subjetivo, éste tendria por fin la misma libertad, la cual por esto encerraria en sí la razon de su propio sér y valor jurídico. Ahora bien: la libertad, como fuerza finita, tiene un fin fuera de sí, del cual se deriva la ley de su desarrollo. De nada serviria replicar que el derecho es la libertad colectiva, la voluntad de todos los ciudadanos. Individual ó colectiva, nunca es la libertad la ley de lo bueno y de lo justo. Esta ley se halla fuera y está por cima de toda libertad humana, y la voluntad colectiva de todos los ciudadanos de un Estado, no menos que la voluntad individual, sólo podrá ostentar derechos en cuanto obre en conformidad con aquella ley. Suprimida ésta, cualquier tiranía será legítima, cuando fuese el producto mecánico de aquella voluntad colectiva; y entregado el derecho á los antojos del pueblo y de los gobernantes, deberá cambiar siempre que muden los sentimientos de la mayoría.

112. La libertad humana, considerada en abstracto, es igual en todos los hombres, y es además ilimitada cuando se la considera exenta de toda ley superior. Ahora bien: una libertad externa igual en todos y en todos ilimitada, se veria destruida en

su ejercicio por la libertad igual é ilimitada de todos los demás. Se toca, pues, la necesidad de encontrar fuera de la ley moral una ley que limitase la libertad igual é ilimitada de todos. Y véase por qué serie de consideraciones fué conducido Kant á definir el derecho: *el conjunto de condiciones con arreglo á las cuales puede coexistir la libertad de cada uno con la libertad de todos, segun las leyes generales* (1). La libertad y la posibilidad de la coexistencia: hé aquí los dos elementos esenciales del derecho, segun el filósofo de Kœnisberg. Para tener un ejemplo de este concepto del derecho, imaginad muchos hombres en una habitacion: su derecho, tal como lo entiende Kant, está en que cada uno de ellos pueda moverse y obrar á su talante, pero de modo que su movimiento no impida el movimiento igual de los otros que coexisten con él.

113. Consiste el defecto fundamental de este sistema en ignorar la naturaleza de la libertad, de donde se quiere sacar el derecho. La libertad no se considera allí en orden á un objeto; se toma en sí misma absolutamente, y el derecho se hace derivar inmediatamente de esta libertad. Esto vale tanto como decir que el derecho del hombre no depende de ninguna ley moral, y que se ajusta á reglas arbitrarias determinadas únicamente por la ley negativa de la posibilidad de la coexistencia con la libertad de los demás. Mas ya dejamos sentado que la libertad, como toda otra facultad, tiene su fin real y permanente, de donde se derivan las leyes de su vida. Semejante fin en el órden jurídico no es otro que la actuacion de cuanto es conforme á la naturaleza y al fin último de las relaciones esenciales á la sociedad humana.

114. La libertad que considera Kant como fin de sí misma, es la razon suprema de todos los errores que se notan en la definicion que da del derecho. Nos contentaremos con señalar los principales.

I. *Kant excluye del derecho todo concepto de moralidad.* En su definicion del derecho se encuentran dos elementos, la libertad y la coexistencia; la primera es elevada por la segunda á la categoría de derecho. Mas es claro que pueden ejecutarse muchas acciones que no impiden la coexistencia de la libertad, y son inmorales. Luego en la doctrina de Kant hay derecho á la inmoralidad. ¿Se dirá acaso que la moralidad de la accion depende de que no contradiga la coexistencia de la libertad de los demás? Pero esto es un vano subterfugio: 1.° porque la moralidad de una accion debe ser intrínseca, no extrínseca; 2.° porque prescindiendo de toda idea de ley moral, la ley de la coexis-

(1) *Principes mét. du droit*, p. 35, trad. Tissot, ed. cit.

tencia se convierte en ley de calculado interés. Y en efecto, si preguntamos á Kant: ¿por qué cada hombre está obligado á no impedir con sus actos la coexistencia de las demás libertades? La respuesta no podria ser otra sino decirnos que, siendo la libertad externa perteneciente á todo hombre como ente racional en sí misma ilimitada, no es posible, sin embargo, dejarla ilimitada en su ejercicio, porque entonces se aniquilarian recíprocamente todas las libertades humanas. Y aquí se oye el grito de aquel *Yo* de la filosofía germánica, que por su particular interés y por miedo á que le destruyan otros seres de su misma especie, consiente gustoso en sacrificar una parte de su libertad (1).

II. *Kant anula el derecho del individuo en el mismo acto que lo hace derivar de su libertad.* Ciertamente, si la libertad es el derecho, aun en el individuo aislado habrá que reconocer el derecho, porque en el individuo aislado existe la libertad. Pero en el sistema de Kant, la libertad no es el derecho sino porque mantiene la coexistencia con las demás libertades. Luego anula el derecho del individuo en el acto mismo que lo hace salir de su libertad. Y no se nos objete que la posibilidad de aquella coexistencia sería cuando más la ley de la limitacion del derecho. Porque en este caso, ¿la limitacion del derecho no lo supone ya existente?

III. *La definicion de Kant no abraza todo el derecho.* Dijimos antes (§ 96) que el derecho no es sólo una prohibicion, sino tambien una autorizacion. Y en el sistema de Kant, el derecho es siempre negativo, es una prohibicion, y nunca una autorizacion, ó si se convierte en autorizacion, es porque la voluntad misma se impone un vínculo de derecho (2). Que esto es contrario al Derecho privado y público no necesitamos decirlo. En el Derecho privado existen relaciones jurídicas, independientes y superiores á la libertad individual, y en el Derecho público, la mision del Estado no ha de circunscribirse á impedir tan sólo que se menoscabe ó viole la libertad de sus miembros.

IV. *La definicion que da Kant del derecho anula el concepto de la justicia distributriz, y conduce á la destruccion de todo orden social y político.* La razon es evidente. El concepto de la justicia distributriz supone en los individuos variedad de

(1) Si la libertad externa de todo hombre es ilimitada en sí, ¿por qué no puede serlo su ejercicio natural? Sobre este punto Kant se halla en completo acuerdo con Hobbes. Cons. § 87.

(2) Feuerbach ha hecho notar con agudeza suma esta tendencia en la doctrina de Kant, cuando ha dicho: «el Derecho natural requiere la autorizacion positiva del individuo, la cual ha de proceder de una ley racional; pero cómo sea esto posible, no puede comprenderse». Cons. Stahl, *Opt. cit*, p. 290.

aptitudes, de posicion y de libertad, y segun esta variedad, da lo *suyo* á quien corresponde. Pero en la nocion que Kant nos da del derecho, se juzga contraria á éste aquella variedad, pretendiendo que la esfera jurídica de la libertad de cada uno sea igual á la de los demás, para que así pueda verificarse la coexistencia de la libertad de todos.

Desapareciendo la justicia distributriz, todo orden social y político queda anulado, por ser esa forma de justicia el fundamento racional de las cargas sociales, de las recompensas, de las penas y de los impuestos.

115. Ahrens se propuso perfeccionar la definicion de Kant, y definió así el derecho: *el conjunto de condiciones dependientes de la voluntad y necesaria para la realizacion de todos los bienes individuales y comunes que constituyen el fin del hombre y de la sociedad* (1). Ningun artificio humano sería poderoso á robustecer un tan ruinoso principio de ciencia. Y en verdad que no son pocos los defectos que la vista del filósofo descubre en esta definicion de Ahrens.

116. I. *El derecho es el conjunto de condiciones*. Pero ¿de qué derecho se habla? Si de derecho objetivo, éste es la norma de todas las relaciones esenciales á la vida del género humano (2). Pero eso no es una suma de condiciones, y la demostracion puede reducirse á una simple explicacion de los términos. ¿Qué entiende Ahrens bajo el nombre de condicion? La condicion es una relacion que nace, dada la existencia de una cosa necesaria para la existencia y el desarrollo de otra cosa. Semejante relacion no debe confundirse con la de causalidad; en la relacion de causalidad, el efecto recibe su existencia de la causa de que depende; en la relacion de condicion, la existencia ó el desarrollo de una primera cosa á la cual está subordinada la existencia ó el desarrollo de otra no es causa de ésta (3). En

(1) *Cours de droit naturel*, ed. VI, t. I, p. 146-147, Leipzig 1868.

(2) «...le droit établit les conditions sous lesquelles un bien est acquis, et une personnalité humaine complétée et perfectionée par les autres. Le droit n'est pas lui-même ce complément, ce bien, mais le principe qui régle par les conditions, la manière dont la vie de tous doit être complétée»; Ahrens, *Op cit.*, t. I, p. 149, ed. cit.

(3) «La vie humaine, comme nous venons de voir, présente un tel enchaînement de toutes les sphères de personnes et de biens, que l'existence et le développement des unes est plus ou moins déterminé par celui de toutes les autres. Ce rapport, dans lequel des êtres ou des objets existent simultanément, *se déterminent réciproquement* dans leur existence et leur action, est designé para la notion de la *condition*. Il importe d'abord de ne pas confondre cette notion avec celle de *causalité*, par laquelle une chose existe par une autre et est toujours comme effet, sous un rapport essentiel, conforme à la nature de la cause»; *Op. cit.*, t. I, p. 133-134.

el hombre, por ejemplo, el desarrollo intelectual supone el desarrollo de las facultades sensitivas; pero la sensacion no es causa del pensamiento. Esto equivale á decir que la relacion entre el desarrollo intelectual y el sensitivo, lejos de ser una relacion de causalidad, es una relacion de condicion, la cual se reduce á que no se obtendria el desarrollo intelectual del hombre si no le precediese el desarrollo de las facultades sensitivas.

Pues bien, en el hombre se encuentra un organismo de relaciones, dependientes ya de la solidaridad de todo el género humano, en virtud de la cual no puede desarrollarse un hombre sin el auxilio de otro, ya del enlace entre sus fines, los cuales se completan recíprocamente por la cultura moral y social del hombre (1). El conjunto de todas estas condiciones, que es en sustancia el conjunto de todos los medios necesarios para la realizacion de los fines de la humanidad, es, dice Ahrens, el derecho (2).

Pero esto no es, decimos nosotros, el derecho objetivo. 1.° Porque semejante derecho no es la suma de las relaciones y condiciones de la vida humana y social, sino la norma de todas las relaciones esenciales á la sociedad humana. 2.° Porque el derecho objetivo no abraza todas las relaciones de la cultura moral y social del hombre, comprendiendo tan sólo las relaciones esencialmente sociales. Si el derecho fuese el conjunto de todas las condiciones de aquella cultura, no se alcanzaria por qué es una relacion jurídica el matrimonio, y no la amistad, cuando la cultura moral del hombre exige la fidelidad del amigo, la gratitud al bienhechor.

Mucho menos puede afirmarse que el conjunto de aquellas condiciones sea el derecho en sentido subjetivo. Es derecho, considerado en su esencia, es una potestad moral inviolable del hombre, no ya un conjunto de condiciones. Si se considera despues en su existencia concreta, hallaremos que es una relacion jurídica, nacida, como de sus condiciones, de hechos ó de actos (§ 106). Pero no es la suma de estas condiciones, aunque las exija. El derecho, por ejemplo, que tiene el prestamista contra el mutuario, procede, como de su condicion, del hecho voluntario del préstamo. Pero aquel derecho es tan diferente del hecho del préstamo, que no es más que su condicion, cuanto las relaciones ideales de la cuantidad en las matemáticas aplicadas

(1) «Cet ordre est, par l'unité d'origine et de principe, également lié dans toutes ses parties, de sorte que tous les hommes comme membres de l'humanité et tous les biens et buts se conditionnent et se complétent réciproquement pour la culture morale et sociale»; Ibid., p. 134-135.

(2) *Ibid.*, p. 136.

difieren del espacio real que sirve de condicion al matemático para encontrarlas.

II. Ahrens añadia que el derecho es el *conjunto de condiciones dependientes de la voluntad y necesarias á la realizacion del fin del hombre y de la sociedad.* Á esto replicaba Giorgi con mucha agudeza: si aquellas condiciones son dependientes de la voluntad, por lo mismo no pueden ser necesarias; si pues son necesarias, no dependen de la voluntad humana, sino del órden objetivo de las relaciones necesarias al organismo social (1).

Pero si lo que Ahrens ha querido significar con aquellas palabras es sólo la dependencia que tiene la voluntad de las condiciones en practicarlas, no en constituirlas, vacilaria toda la diferencia que establece entre la Moral y el Derecho (2). 1.° Por-

(1) *Esame del Diritto naturali dell'Ahrens*, p. 233, Napoli 1854.

(2) Salvador, *Nozione critica del diritto*, p. 13, Firenze 1865. Ahrens *Op. cit.*, t. I, p. 161), se sirve de los siguientes principios como de criterios para distinguir la Moral del Derecho.

I. La Moral considera el *motivo* á que obedece una accion: el Derecho considera la accion en sí misma Puede decirse que aquélla lo considera en su fuente, y éste en sus efectos. Esta diferencia es absurda, tanto por parte de la Moral, como por parte del Derecho; pues ni la Moral mira sólo la intencion, ni el Derecho considera sólo el hecho de las acciones, prescindiendo de la intencion. (Véase § 56).

II. Los preceptos morales son absolutos, invariables, independientes del espacio y del tiempo; entre tanto que los preceptos jurídicos son relativos y variables, porque las condiciones de su existencia y desarrollo cambian con las costumbres.

Refútase tambien esta distincion: 1.° Porque no todos los preceptos morales son absolutos, toda vez que los hay condicionales. Hay obligacion moral de socorrer á los pobres; pero cuando no se cuenta con medios, cesa la obligacion moral de cumplir semejante deber. 2.° Muchos deberes morales son relativos á la condicion de las personas; por ejemplo, la obligacion moral de educar la prole. 3.° Porque el principio del Derecho es invariable en sí, sin embargo de que varía en sus aplicaciones, en cuanto unas circunstancias son sustituidas por otras; lo cual sucede por respeto á los mismos principios morales. Si un libro que primero me dan en calidad de préstamo, me lo regalan despues, ya no tengo la obligacion de restituirlo. ¿Y se habrá faltado con eso al principio de que el depósito debe restituirse, y que el deponente tiene derecho á pedírselo al depositario? Evidentemente que no. A una circunstancia ha sucedido otra: la primera relacion nacida del préstamo fué sustituida por otra nacida de la donacion.

III. El único juez de la moralidad es la conciencia íntima; en cambio, acerca de los derechos pueden y deben establecerse leyes.

La conciencia es testimonio y juez de las acciones respecto de quien las ejecuta, pero no es el solo juez de la moralidad cuando se consideran en sí mismas las acciones humanas Ahrens confunde aquí la moralidad subjetiva con la moralidad objetiva. No puede negarse que las leyes sociales no alcanzan con los medios de que disponen á producir la rectitud en las intenciones; pero cuando la inmoralidad se manifiesta exteriormente, pueden y deben reprimirla, ya que es posible y lo exige

que la Moral, que determina el fin del hombre y los deberes que tiene que cumplir, hace de estos deberes las condiciones para conseguir el fin, mediante la práctica de todo lo que ellos le imponen. 2.° Las condiciones objetivas de las relaciones esenciales al organismo social deben responder á la naturaleza y al fin inmanente de las mismas relaciones. Ahora bien: estas relaciones son esencialmente morales y tienen un fin esencialmente moral, porque el género humano es una sociedad esencialmente moral enderezada á un fin esencialmente ético. ¿Cómo, pues, se las compondrá Ahrens para distinguir la Moral del Derecho, si éste tiene por objeto el conjunto de aquellas condiciones? 3.° Porque la suma de tales condiciones sería, como expresa el mismo Ahrens, el conjunto de los medios necesarios para realizar el fin del hombre y de la sociedad. Así es que la Moral tendria por objeto el destino final del hombre, y el Derecho los medios indispensables para conseguirlo. Pero tan absurdo es, decimos nosotros, separar la ciencia del fin de la ciencia de los medios, como absurdo es separar en una cosa que se mueve la fuerza á impulsos de la cual recorre los puntos intermedios del espacio de aquella otra por la cual se dirige á su fin. Luego la definicion que Ahrens da del Derecho, lo inhabilita, no ya para separar, sino para distinguir la Moral del Derecho.

III. Y no rematan aquí los vicios de aquella definicion. Si el derecho es el conjunto de todas las condiciones necesarias á la realizacion del fin del hombre y de la sociedad, cualquiera tendrá el derecho de actuar todas aquellas relaciones. Pero de éstas, la una es condicion sin la cual la otra no puede existir ni desarrollarse. Luego todo hombre tendrá derecho para realizarlas todas, y si á tanto no llegan sus fuerzas, tendrá derecho á que se las proporcionen los demás. Ahora bien: los fines ra-

el orden social. ¿Por qué, si no, preguntamos, se castiga en algunos Códigos el suicidio frustrado? Si el Derecho no es otra cosa que la sancion de los derechos, ¿por qué castigar como delito una accion que ningun daño causa á otro?

IV. Las obligaciones nacidas de derechos son susceptibles de *coaccion*; las acciones morales no lo son.

Esto es verdad, pero no basta para distinguir sustancialmente la Moral del Derecho (Cons. § 57).

V. La Moral es una ciencia *formal*, porque considera sólo la intencion; pero el Derecho es una ciencia objetiva, porque mira al acto exterior.

Esto son consecuencias del mismo error. ¿Tiene ó no la Moral principios objetivos á los cuales debe atemperarse la voluntad del hombre en sus acciones libres? ¿No es objetiva tambien la ley moral? ¿No regula con su imperio toda la voluntad humana en el doble momento de su desarrollo, el *querer interno* y el *obrar?* Luego no hay duda que la Moral es una ciencia objetiva.

cionales del hombre, segun Ahrens, son: la religion, la moralidad, la ciencia, el arte, el comercio, la educacion y el derecho. Luego á todo hombre que trabaje en alguno de estos fines le asistirá derecho para que se le suministren las condiciones de los otros, si él por su parte no puede realizarlos. ¡Teoría singular (1), que impondria á los individuos y al Estado la obligacion de suministrar medios que ellos no poseian ó por incompetencia ó por incapacidad natural!

CAPITULO VII.

PROPIEDADES ESENCIALES DEL DERECHO NATURAL.

SUMARIO.—117. Importancia de esta investigacion.—118. Propiedades generales del derecho.—119. Unidad.—120. Universalidad.—121. Inmutabilidad intrínseca y extrínseca del derecho natural en cuanto á su esencia —122. Su mutabilidad en la existencia y como relacion jurídica.—123. Armonía de esta doctrina con el orden universal.—124. Paralelo entre los caracteres del Derecho natural y los del Derecho positivo, deducido del diverso fundamento próximo de su existencia.—125. Prueba que resulta de lo expuesto para confirmar la diferencia entre ambos derechos.

117. Despues que hemos investigado la esencia metafísica del derecho y su existencia concreta, será bien considerarlo en sus propiedades esenciales. Este tratado, además de darnos una mayor inteligencia de la materia que nos ocupa, nos hará comprender mejor la diferencia entre el Derecho natural y el Derecho positivo.

118. Entre las propiedades más generales que pueden descubrirse en la esencia del derecho natural, merecen notarse estas tres: la *unidad*, la *universalidad* y la *inmutabilidad*. Expliquemos cada una de ellas en particular.

119. *Unidad*. El derecho natural es por su esencia una potestad moral inviolable inherente á la naturaleza humana, y

(1) Esta confusion de ideas en el sistema de Ahrens es consecuencia de un doble error, metafísico el uno, y moral el otro. A la manera de los eclécticos, Ahrens considera el hombre como una *suma* de facultades, y por eso supone en él la tendencia á desarrollarlas todas y por completo, hasta el punto de hacer consistir su perfeccion en el desarrollo total de sus facultades. Perdido en esta teoría el concepto que considera al hombre como *una* naturaleza servida por muchas facultades, las cuales deben estar todas subordinadas á la voluntad regulada por la razon, perdióse de vista la unidad de fin en la vida humana, y de aquí los siete fines de la vida humana correspondientes á otras siete facultades, y con los siete fines los siete deberes, todos iguales y necesarios. Sobre esta doctrina singularísima acerca de la moralidad está basada la no menos singular definicion del derecho. en la cual se asigna á cada uno el derecho á exigir de todos la prestacion de las condiciones, ó sea de los medios necesarios para conseguir aquellos fines.

destinada á realizar la ley de proporcion en las relaciones esenciales á la sociedad humana. Es así que la naturaleza humana es *una* en su esencia, y está ordenada en sociedad á un solo fin general; luego el derecho natural, consecuencia de aquella naturaleza, deberá ser específicamente uno. La unidad específica del derecho natural en nada contraría la variedad individual de derechos igualmente naturales. Pues de igual suerte que en todo organismo no impide el centro de vida á los varios órganos las funciones propias de cada uno, ni tampoco anula su independencia, así la unidad específica del derecho procedente de la unidad específica de la naturaleza humana y de la unidad de su fin social no impide que haya variedad de derechos en el organismo social, cada uno de los cuales tenga sus funciones propias y realice á su modo un orden particular de relaciones sociales. Concluyamos afirmando, para evitar equívocos, que unidad específica del derecho natural no quiere decir que sea individualmente uno el derecho que todo hombre posee; lo que denota es que el conjunto de aquellos derechos, los cuales ó *radican* inmediatamente en la naturaleza humana, ó pueden *nacer* mediatamente de ella, es el mismo en todos los hombres.

120. *Universalidad.* Único es el fundamento sobre que descansa la unidad específica del derecho natural y su universalidad. Ese fundamento único es la naturaleza humana, de la cual es consecuencia el derecho natural. Y como ésta es la misma *semper et ubique*, por eso el derecho natural ostenta el carácter de la universalidad.

121. *Inmutabilidad.* Este último carácter necesario á la esencia del derecho natural merece que nos detengamos en él, ya que la mayor parte de los escritores modernos ignoran en qué consiste. Los que yerran al explicarlo, ó es porque confunden la esencia del derecho con su existencia concreta, ó es porque colocan el origen del derecho en una causa mudable, como lo serian las costumbres, la voluntad del legislador ó la voluntad del pueblo. Sin entrar á discutir por ahora la génesis objetiva del derecho, puede afirmarse con entera seguridad que el derecho es inmutable en su esencia, y mudable sólo en su existencia concreta. Oigamos las razones.

I. Donde el principio es inmutable, inmutables deben ser las consecuencias, porque la consecuencia no puede tener diversa naturaleza que su principio. Es así que el derecho natural es consecuencia de la naturaleza humana, la cual, como toda esencia, es inmutable; luego inmutable debe ser la esencia del derecho natural. Para sostener lo contrario, sería preciso afirmar una de estas dos cosas: ó decir que la esencia del hombre no es inmutable, ó decir que permaneciendo inmutable aquella

esencia, se mudan sus propiedades naturales. Quien no tenga valor para defender estos dos absurdos, suscribirá por fuerza á la inmutabilidad del derecho.

II. Profundizando más la materia, encontraremos que la mutacion, en su sentido propio, podria tener lugar de dos maneras en el derecho natural: ó por una causa *intrínseca*, ó por una causa *extrínseca*. Pero no cabe admitir ninguna de las dos hipótesis.

III. Podria verificarse *intrínsecamente* la mutacion en la esencia del derecho natural, ó mudándose la misma potestad jurídica que por naturaleza tiene el hombre, ó cambiando la materia sobre la cual recae aquella potestad. Pero siendo inmutable la naturaleza humana, es imposible que se realice un cambio en la potestad jurídica que tiene el hombre por naturaleza; ni, hablando en rigor, puede decirse mudable la materia del derecho natural, pues su materia son las acciones necesariamente conexas con la naturaleza racional y social del hombre, cuyas relaciones son tan inmutables, como es inmutable aquella naturaleza. Si alguna vez acontece que falta la *posicion de un hecho* ó de una circunstancia, entonces no es propiamente el derecho quien muda; lo que ha mudado ha sido la circunstancia á que el derecho se referia, bajo condicion de que cuando faltara suspenderíase el derecho, y cuando fuera sustituida por otra circunstancia, el primer derecho sería sustituido por otro derecho. Resulta, pues, que no es el derecho en sí mismo lo que se trasforma, siendo hoy distinto de lo que era ayer, sino lo que sucede es que, ó se suspende el ejercicio del derecho por falta de una circunstancia necesaria, ó bien por las nuevas relaciones que se introducen con la *posicion de un hecho*, se sustituye al ejercicio del derecho anterior el de otro derecho. Supongamos que uno ha confiado armas á vuestra custodia. ¿Tendrá derecho á que se le restituyan? Ciertamente que sí, toda vez que el derecho por el cual el *depositante* puede exigir del *depositario* la restitucion de su cosa es inmutable. Mas si sabeis con evidencia que os pide la restitucion de aquellas armas para volverlas contra la patria, no tendreis la obligacion de restituírselas, ni él tiene el derecho de exigiros la restitucion *mientras abrigue aquel malvado deseo*; porque en tal caso, el ejercicio de su derecho no es ni moral ni racional, y por eso no es inviolable. Aquí el derecho ha permanecido inmutable en sí, pero su ejercicio está en suspenso por falta de una circunstancia necesaria (1). De igual modo, si un amigo vuestro os presta un libro, ¿no tendrá siempre el derecho de pedir que se le devuelva? Pero si aquel libro, que primero se

(1) Véase Santo Tomás, 2ª 2æ, q. LVII, a. 2 ad 1m.

entregó como prestado, os lo regala despues, ni él tendrá ya el derecho de exigirlo, ni vosotros la obligacion de devolverlo; porque lo donado es propiedad del donatario. La nueva circunstancia de la donacion sustituida á la del préstamo ha creado en vosotros una nueva relacion con el objeto, por efecto de la cual vuestro derecho ha sustituido al del amigo, sin que por esto mudase el derecho que todo el mundo tiene para pedir la restitucion de lo que prestó.

IV. Mas ¿podrá el derecho cambiar al menos por una causa extrínseca? Tampoco. Y con efecto, caso de existir tal mutacion, deberia consistir en que una autoridad pública, civil ó eclesiástica dictase leyes que en todo *(abrogacion)* ó en parte *(derogacion)* anulasen un verdadero derecho natural; porque si lo que hacen es únicamente añadir alguna cosa al derecho natural (§ 66), entonces no cabe decir que lo mudan, sino que lo perfeccionan. Y bien, ninguna autoridad humana puede mudar en todo ó en parte el derecho natural: 1.° Porque este derecho es consecuencia de la naturaleza humana, y el hombre no tiene poder para cambiar las propiedades naturales de las cosas. 2.° Porque toda potestad humana se apoya, como en su primer fundamento, sobre el derecho natural. Luego está obligada á conocer y poner de manifiesto las relaciones naturales de aquel derecho, pero no puede cambiarlo sin destruir la primera condicion de su existencia (1).

122. Bien que el derecho, mirado en su esencia, sea inmutable, hay no obstante en su existencia concreta un elemento que lo hace mudable (2). Y en verdad, todo derecho concreto se basa en un título y en un modo; el primero es una relacion moral de orden social obligatorio; el segundo es un hecho ó un acto voluntario del hombre (§ 102). No ofrece duda que el título es inmutable, porque las relaciones obligatorias en la sociedad humana son relaciones esenciales, é inmutables por eso, como la esencia de toda cosa. Pero no es el título quien hace concreto el derecho; éste se concreta siempre por un hecho ó una accion. Ahora bien: si todo efecto responde á la naturaleza de la causa próxima que lo produce, deberemos decir que el derecho en su existencia concreta es mudable, porque mudables son los hechos y las acciones voluntarias del hombre,

(1) Cons. Ciceron, *De república*, lib. III, ap. Lactantium, *Div. ins.*, lib. VI, 8.

(2) A propósito dice Vico: «Hoc jus, quia æterno vero constat, fas sapienter a Latinis dictum a *Fato*... inde immutabile manet... Si quandoque mutari videtur, ibi non *jus*, sed facta mutantur»; *De U. U. I. P.* § XLVIII.

de donde se deriva próximamente. Y como todo derecho concreto constituye una relacion ó un conjunto de relaciones jurídicas (§ 106), puede afirmarse, para evitar todo equívoco, que el derecho permanece siempre inmutable, y que las relaciones jurídicas son mudables (1).

123. Las relaciones concretas que nacen de las relaciones jurídicas proceden segun una ley universal del orden cósmico, del que forma parte el orden moral y jurídico. Pues así como hay un movimiento natural en todo el orden del universo, así tambien existe un procedimiento natural en las relaciones jurídicas. La perpetua sucesion y enlace de mil acontecimientos materiales y morales, á cada uno de los cuales deben aplicarse las leyes inmutables de la justicia, produce en las relaciones humanas aquella intrincada red de obligaciones y derechos, los cuales, ó se perfeccionan en un momento, ó se van formando poco á poco, sin ser advertidos hasta que se encuentran actuados; de suerte que violarlos ofenderia las leyes eternas é inmutables de la justicia. De aquí que los *derechos vigentes* no sean siempre los *derechos antiguos*.

124. Si comparamos los caracteres del Derecho natural hasta ahora expuestos con los del Derecho positivo, notaremos en seguida sus diferencias, tanto por lo que hace á su fundamento inmediato, como á su naturaleza intrínseca. El fundamento de todos los derechos naturales es siempre uno, á saber: la naturaleza humana, que por ser específicamente una en todos los individuos humanos, idéntica en todos los tiempos y lugares, é inmutable, produce la unidad específica, la universalidad y la inmutabilidad de los derechos naturales. El fundamento próximo del Derecho positivo no es la naturaleza humana. En efecto, á dos categorías se reducen las leyes de este derecho (§ 66): unas que ponen en relieve los derechos naturales; otras que establecen el justo concurso de los ciudadanos al bien comun. Es indudable que la primera especie de aquellas leyes no forma la materia propia del Derecho positivo, pero sirve para poner de manifiesto un derecho preexistente. En nuestro sentir, sólo la segunda especie de aquellas leyes son de la pertenencia exclusiva del Derecho positivo. Lejos de partir al dictarlas el legislador político de la consideracion absoluta de la naturaleza humana, la mira en su estado de desarrollo accidental, ya intelectual, ya moral y económico, y bajo este aspecto establece sus

(1) Esta doctrina está conforme con la explicada por Romagnosi (*Giurisp. teor.*, Part. I, lib. IV, c. V, n. VIII, § 1941, y *Assunto primo di dir. nat.*, § V, p. 48 y sigs.), el cual observa que el derecho es de *razon absoluta* y de *posicion contingente*.

leyes (1). Inflérese de aquí que el fundamento próximo del Derecho natural y el del Derecho positivo es diferente: el de aquél es la naturaleza humana considerada en sí y en su desarrollo esencial; el de éste, el estado real en que se encuentra aquella naturaleza.

125. En este fundamento próximo, de donde parte la legislacion positiva, radica la suprema razon de todo su ser y su distincion del Derecho natural. Ciertamente, el progreso intelectual, moral y económico de los pueblos varía con las costumbres (2), el clima (3), los hábitos especiales, y está sujeto á retroceso ó adelanto, como todas las cosas del mundo. Luego es preciso que el Derecho positivo sea *vario*, *mudable* y *propio* de cada pueblo, á diferencia del Derecho natural, que es, *uno*, *inmutable* y *universal*.

CAPITULO VIII.

PRINCIPIO DEL DERECHO NATURAL.

SUMARIO.—126. Utilidad de un principio jurídico supremo en la ciencia del derecho natural.—127. El principio jurídico supremo debe expresar en una fórmula general el carácter esencial de todo derecho.—128. Este principio se diferencia del fundamento del derecho.—129. Debe tener tres caractereres: comprension, universalidad y supremacía.—130. Se le puede enunciar en estos términos: el orden aplicado á las relaciones esenciales á la sociedad humana.—131. Prueba directa de semejante principio.—132. Demostracion indirecta.—133. Corolarios.

126. En toda filosofía se admite que el conocimiento de la esencia de una cosa se perfeccione cuando es conocida la causa eficiente de la cual depende toda esencia creada, y el fin á que la misma le endereza. Si este principio es siempre verdadero, no hay razon para que no pueda aplicarse á la ciencia que nos

(1) «In hac me semper sententia fuisse profiteor, ut, si quas leges animadverterem in manifesta populi offensione et in communi quodam odio versari, eas multum vitii habere et vel ad naturam hominum non satis aptas vel temporum ac locorum rationibus parum consentaneas esse»; Platner, *Quæst. medic. forens*, p. 313, Lipsiæ 1824.

(2) Cons. Lerminier (*De l'influence de la philos. sur la législ.*, p. 374 y sigs., Paris 1833), y Matter (*De l'influence des mœurs sur les lois*, etc., p. 236 y sigs., ed. cit.).

(3) «Le climat produit en grande partie les lois, les mœurs et les manières dans une nation»; Montesquieu, *Esprit des lois*, lib. XIX, c. 27, y todo el lib. XIV. Cons. Bentham (*De l'influence des tems et des lieux en matière de législation*, en el *Législ. civ. et pén.*, t. III, p. 323 y sigs.), y Filangieri (*Op. cit.*, lib. I, c. XIV, t. I, p. 183 y sigs.). Todos estos escritores, exagerando una gran verdad, han concedido demasiada influencia al clima sobre las leyes y sobre las costumbres. El más justo y moderado me parece Stöckhardt (*Commentationes duæ, De Cœli in generis humani cultum vi ac potestate, et De Cœli vi in jure conspicua*, Lipsiæ 1826).

ocupa; y de aquí que la idea filosófica del derecho, esclarecida hasta ahora, recibirá nueva luz de la presente investigacion acerca del principio supremo de todo derecho humano (1).

Pero antes de entrar en este terreno, donde campean los más opuestos sistemas, será, no ya útil, sino necesario, que hagamos algunas observaciones.

127. En toda ciencia, su principio supremo es un juicio que expresa bajo una fórmula general la verdad de su objeto adecuado. Así la metafísica, que estudia el sér, parte de este principio: *el ser y el no ser son incoposibles;* la Geometría, cuyo objeto es la extension, descansa en éste: *dos cantidades iguales á una tercera son iguales entre sí.* Y el principio supremo del Derecho natural no puede ser otro que *un juicio expresivo en una fórmula general del carácter esencial á todo derecho humano.*

128. No hay que confundir el fundamento de todo derecho natural con su principio supremo. El fundamento de todo derecho natural es aquello sin lo cual no podria subsistir ningun derecho humano, esto es, la naturaleza racional y social del hombre (2). Prescindiendo de ella, caeria por tierra todo derecho natural, como quitado el sujeto, desaparecerian todas sus facultades y accidentes. Pero de la naturaleza humana se derivan en el hombre ciertos poderes, los cuales, por su relacion con el principio supremo del derecho, presentan la forma de verdaderos derechos. Puede decirse que la naturaleza humana procura la *materia* de los derechos humanos, y que en principio supremo del derecho da la *forma:* que aquélla es la *causa material,* éste la *causa formal.*

(1) No parece del todo exacta la opinion de Baroli (*Diritto naturale privato e pubblico*, t. I, p. 87, Cremona 1837), el cual afirma que, no sólo la investigacion científica, sino el conocimiento vulgar, impone la necesidad de establecer un principio jurídico supremo. A nuestro juicio, esta idea es falsa, pues el conocimiento del derecho se manifestó en la conciencia del género humano en una práctica uniforme y constante de vida, mucho antes de que los filósofos formulasen sus teorías y los legisladores dictasen sus leyes, cuyo conocimiento no se derivó de comparar los hechos jurídicos con el supremo principio jurídico. Sucede en el orden práctico lo que sucede en el orden especulativo. ¿Cuántos no son en este orden los juicios cuya verdad se tiene por indudable, sin acudir al principio de contradiccion que es allí la suprema ley? Relacionar las ideas secundarias con una idea suprema y universal, los juicios particulares con un juicio supremo y universal, ha sido siempre obra de la ciencia.

(2) Gracias á esta distincion, me parece que pueda conciliarse á Ciceron consigo mismo, porque en unos lugares de sus obras hace derivar el derecho de la naturaleza humana, y en otros de la ley eterna del orden.

129. De lo expuesto se deduce que el principio del Derecho natural ha de tener estas tres cualidades: *comprension, extension y supremacía*. Debe ser *comprensivo* para que pueda ser aplicado á la variedad de casos en que es susceptible de encontrarse y de hecho se encuentra la naturaleza humana. Debe ser *universal*, porque todo derecho ha de encontrar en él su razon explicativa. Debe, en fin, ser *supremo*, como quien no recaba de otro principio jurídico superior la demostracion de su verdad.

130. Establecidas estas advertencias necesarias, digamos que el principio supremo del derecho es *el orden aplicado á las relaciones esenciales de la sociedad humana*. Y cierto, como todo derecho humano gira sobre dos polos, porque es para quien lo posee potestad racional; y potestad inviolable para quien tiene la obligacion de respetarlo y secundarlo, claro es que el supremo principio jurídico habrá de contener la razon última de la racionalidad del poder en el uno, y de la necesidad moral en el otro. Esta razon última sólo puede darla el orden aplicado á *las relaciones esenciales de la sociedad humana*. Vamos á explicarlo.

131. I. La racionalidad del poder consiste en su conformidad con la norma de la razon. Es así que la norma de la razon es siempre la verdad; luego si el derecho ha de ser un poder racional, preciso será que se apoye en la verdad, como en su principio. Pongamos un ejemplo. ¿Qué hace el que tiene un pleito? Pues mostrar á su adversario las razones en que funda su derecho, los títulos verdaderos que lo patentizan, esperando de este modo, y consiguiéndolo á veces, que se convenza y reconozca su error. La verdad, por lo tanto, es siempre la primera fuente del derecho.

Mas el derecho no sería derecho si los demás no estuviesen obligados á respetarlo y secundarlo; de donde nace que la verdad sea tambien el primer principio de todo deber. Con efecto, el deber ha de impulsar irresistiblemente, aunque sin violencia, la voluntad de los demás á reconocer el derecho. Ahora bien: como la voluntad depende de la razon, lo mismo en el ser que en el obrar, no puede reconocerse obligada por el deber, si antes la razon no ha sido dominada por la verdad. Persuadido el entendimiento del adversario con la evidencia de vuestras razones, queda ligada su voluntad con tanta fuerza, que no podrá resistir sin que proteste su razon y le remuerda la conciencia. Pero si las pruebas aducidas no le convencen, acudireis en vano á otros recursos: si es el interés lo que se invoca, puede la voluntad renunciarlo; si el amor, cuando éste se halla separado del deber, puede combatirse. En conclusion, sólo la verdad puede ser el principio supremo del derecho, porque sólo ella puede

hacer racional el poder en el sujeto que lo ostenta, y sojuzgar la razon del que está obligado á reconocerlo.

II. Mas ¿cuál debe ser la índole de aquella verdad, fuente primitiva del derecho? ¿Es una suprema verdad especulativa ó práctica? Para responder á esta pregunta, preciso es que volvamos sobre la idea del derecho.

Dejamos sentado que el derecho en tanto es derecho, en cuanto es inviolable, y es inviolable, porque mueve otras voluntades á respetarlo y secundarlo. La verdad, pues, que hace activo el derecho debe ser de tal naturaleza que determine á obrar las voluntades de otros. Es así que las verdades especulativas cautivan el entendimiento, sin mover la voluntad á ejecutar operacion alguna (§ 81); luego encontrar la primera verdad principio del derecho, equivale á encontrar una primera verdad práctica á cuya vista todo hombre que desee obrar como hombre debe decir: *si no obro como otro me exige, obro irracionalmente*. De aquí que el primer principio de todo derecho no es, en resumen, otro que el principio del obrar racional de todos los hombres en sus relaciones sociales.

III. Considérase como el principio primero y supremo del obrar racional de los hombres la idea del entendimiento divino, que es á un tiempo el tipo á cuya semejanza se forma toda sustancia creada, y la ley suprema de su obrar (§ 7). En virtud de esto, claro es que el principio primero ó la suprema ley del obrar racional de los hombres en sus relaciones debe ser aquella que responda á la idea que tiene Dios del género humano como de un solo todo comun, de una sola sociedad. Semejante ley es el orden de proporcion que deben guardar los hombres en sus relaciones (§ 12). Luego el principio supremo de todo derecho humano es *el orden aplicado á las relaciones esenciales de la sociedad humana*. El conocimiento del orden liga naturalmente los entendimientos, porque el orden es *verdad;* de igual suerte que liga las voluntades, porque el orden es *bien*. Bajo el primer aspecto constituye la racionalidad del derecho en quien lo posee, y persuade las inteligencias de los demás; bajo el segundo, mueve eficazmente sus voluntades á respetarlo y secundarlo. Pero aquel *orden* se considera *en las relaciones esenciales á la sociedad humana*, porque de este orden de relaciones nace el derecho, en él debe consistir, y además sirve para su realizacion. En cuyo sentido dijo, á mi entender, Vico: *Formulam naturæ esse ideam veri, quæ nobis dictet jus naturale* (1).

(1) *De U. U. I. P. et F. U.*, § LV. Cons. Nicola Concina, *Origines, fund. et capita prima juris nat. et gent.*, § XXX, Patavii 1734, y Emanuele Duni, *Saggio sulla giurisprudenza universale*, etc., p. 5-6 y sigs., Roma 1760.

132. La verdad que directamente acabamos de demostrar recibe tambien confirmacion de una prueba indirecta, y es que el principio del Derecho natural que dejamos señalado reune todos los caracteres de un verdadero principio científico. Y en efecto, no ofrece duda que es *comprensivo*, porque abraza el carácter esencial de todo derecho. La nota característica de todo derecho es ser racional, y la norma de la razon es siempre la verdad. Pero así como el derecho está destinado á funcionar en las relaciones esenciales á la sociedad humana, así la verdad que le sirve de base debe ser el principio supremo del obrar racional de los hombres en sus relaciones. Ahora bien: este principio supremo es el orden, base suprema de todo el obrar práctico del hombre racional. Además, aquel principio es tambien *universal*, porque si todo hecho jurídico ó derecho, en cuanto tal, debe ser conforme á la norma que regula á los hombres en sus relaciones, y esta norma es el orden, claro es que ningun hecho jurídico ó derecho puede salir de su esfera. En fin, aquel principio es *supremo*, porque en el orden práctico, el principio primero y supremo consiste en el fin, en el bien. Del hombre, peregrino sobre la tierra, puede afirmarse que el orden es el mayor, ó mejor dicho, el único verdadero bien de su *pasajera* existencia, á la manera que el sumo bien del viajero, *en cuanto viajero*, es todo aquello que facilita la llegada al término de su viaje (1). Podemos asegurar, por tanto, que en el principio supremo establecido por nosotros se encuentran los tres principales caracteres de todo principio científico, verdadero y supremo.

133. De este principio de Derecho natural nacen muchos corolarios, los cuales en parte esclarecen y confirman las doctrinas consignadas hasta ahora, y en parte sirven de introduccion á nuevas verdades. Señalemos las principales.

I. Unico es el principio supremo de todo el obrar racional y moral del hombre. *El orden en el uso de las facultades individuales* es el principio supremo de la *honestidad*, y *el orden en las relaciones sociales* es el principio supremo del *derecho*. Este principio único presenta fases muy diferentes, segun la variedad de materias á que se aplica. No hay, pues, derecho sin orden social, ni orden social sin derecho, ni derecho y orden social sin honestidad. ¡Tan falso es que el derecho pueda separarse de la moral!

II. Siendo único el principio del derecho y del deber, yerran

(1) Por aquí se ve cómo el principio que Santo Tomás (1ª 2æ, q. XCIV, a. 2) establece por fundamento de toda la ley natural, *bonum est faciendum, malum fugiendum*, coincide en sustancia con el nuestro. Véase Fineti, *Op. cit.*, lib. VII, c. VI, t. II, p. 84-85.

gravemente Romagnosi (1) y otros, cuando ven un perpetuo antagonismo entre el uno y el otro. Lejos de ser esto verdad, média entre ellos la más completa armonía, sólo á veces turbada por las desenfrenadas pasiones del hombre. Y en efecto, el hombre tiende por naturaleza á la felicidad, y la razon por la cual obra racionalmente es siempre la felicidad: en este punto convienen todos, y todos lo encuentran sumamente racional. *Que el hombre tiende á la felicidad*, significa en nuestro lenguaje filosófico que el hombre aspira á la posesion de un bien infinito. Este bien infinito se encuentra en Dios. Luego el deseo irresistible é indefinido de felicidad impulsa al hombre racional á tender hacia Dios. Mas para alcanzarlo, es preciso seguir el camino que señaló al hombre en el universo. Si pues el hombre quiere obedecer á la razon y obrar racionalmente, tiene la *necesidad moral* de caminar por aquellas sendas que todas ellas conducen á una sola, al cumplimiento del orden. Es así que el derecho está fundado sobre el orden de las relaciones esenciales á la sociedad humana; luego antes que mediar antagonismo entre el derecho y el deber, reina una gran armonía; así es que todo aquel que me presenta un derecho que respetar, me presenta el orden que estoy obligado á cumplir; ni me es posible violar el derecho de otro, sin ponerme en contradiccion con la ley de mis operaciones racionales (§ 81).

III. Compréndese por esto qué profunda fué la sentencia filosófica de Vico, cuando dijo que Dios es el principio y el fin de todo derecho (2). Si todo derecho es una *fuerza moral* que ejercita un hombre sobre otro, sometiendo las voluntades de los demás; si aquella *fuerza moral* en quien la ejercita y en el que la secunda recibe su sér del orden establecido por Dios en las relaciones sociales, infiérese que Dios es el principio y el fin de todo derecho. Por ejemplo, mi acreedor me exige la deuda, y yo niego su derecho diciendo que no estoy obligado. ¿Qué hace para convencerme de su derecho? Claro es que primero buscar el título escrito en donde resulta su derecho, y despues una ley del Código que sancione su título. Pero si aquél falta, ó no existiera en el Código el principio de su derecho, ¿á qué medios acudirá? Imagino que entonces discurriria, como Thiers y Bastiat, contra los comunistas. ¿Es justo, le veríamos exclamar, que siendo todos iguales por naturaleza en este mundo, trabajen los unos para los otros? ¿Que el capital acumulado por mí á fuerza de sudores y privaciones, y que debia servirme para sustentar mi vejez, os lo lleveis vos, que sois un holgazan ó un dilapida-

(1) *Introd. al diritto pubbl. univ.*, t. I, § 196.
(2) *Op. cit.*, § LVI.

dor? Y bien, todo este acertado razonamiento se reduce en sustancia á este otro: Si fuese lícito *naturalmente* al mutuario quedarse con el capital prestado, faltaria el orden de naturaleza, ó éste representaria un Dios injusto. ¡Y ved ahí cuál es la savia que alimenta el derecho, cuál la chispa eléctrica con que obra esta fuerza! En suma, ó el derecho natural es esencialmente desordenado, ó se apoya sobre el orden y trae su fuerza del legislador de este orden. Por eso, como ya dijimos, quien niega á Dios ó hace abstraccion de él (§ 46), anula el concepto del derecho, y le sucederia lo que á aquel astrónomo que, queriendo determinar las leyes del movimiento diurno del sol ó de la luna, prescindiera de su curso periódico ó de las relaciones de la tierra con todo el sistema celeste (1).

IV. Si el principio y el fin de todo derecho es Dios, á medida que progrese en los individuos ó en la sociedad el conocimiento de Dios, debe progresar y perfeccionarse el conocimiento y la fuerza del derecho. De donde se desprende una verdad práctica importantísima, á saber: que, siendo en la religion católica perfectísimo el conocimiento y ardiente y activo el amor hacia el Creador, la reverencia al derecho y la eficacia de su imperio debe alcanzar en las sociedades que la profesen ventajas inmensas, sobre todo comparándolas con sociedades que rindan culto á otras creencias. En este punto marchan de acuerdo la razon y la historia. La historia nos enseña que las relaciones sociales han estado siempre al nivel de las ideas que tuvieron los hombres de sus relaciones con Dios, y á medida que unas y otras ilustraron la mente, conmovieron tambien el corazon.

V. Negando el politeismo en el mundo pagano la unidad de Dios, condujo á la negacion de la unidad del género humano, y ejerció una influencia secreta y poderosa en el sistema de la esclavitud antigua. La razon es que el espíritu humano se siente inclinado á reconocer la existencia personal de lo Absoluto. Si dominado por errores y pasiones no lo ve fuera de sí, tiende á encontrarlo en sí mismo, se pone como absoluto en oposicion á sus semejantes, y todo quiere someterlo á su imperio. Esta es tambien la explicacion filosófica del imperialismo romano: quitado Dios como sér uno y absoluto, sustituyóse en su lugar el hombre con un poder absolutísimo expresado en la conocida fórmula del jurisconsulto imperial: *Quod principi placuit, legis vigorem habet.*

(1) Esto nos da la medida para apreciar en su justo valor aquel principio admitido por Puffendorf, y seguido por muchos publicistas: «In disciplina juris naturalis immortalitas animæ non negatur, sed ab ea abstrahitur»; *De jure nat. gent.*, lib. II, c. 3, § 19, t. I, pág. 211, ed. cit.

VI. Tres siglos hace que nuestra sociedad religiosa viene trabajada por una agitacion funesta. No satisfecho el error con sus triunfos usurpados en el mundo de la historia, ha penetrado en el mundo del pensamiento, alzando su frente orgullosa con más furia que en ninguna parte en el campo de la filosofía. Kant puede considerarse como la fórmula negativa del Protestantismo, representando su discípulo Fichte la fórmula positiva. Y bien, Fichte, conocedor de la tendencia universal del Protestantismo aceptado por él, reduce toda la moral social á esta fórmula desvergonzada: *Amate á tí mismo sobre todas las cosas, y al prójimo por amor de tí mismo.* Enflaquecido el sentimiento católico por obra del Protestantismo, se levantaron altares al egoismo, lo útil usurpó su lugar á lo justo, y los dos derechos más sagrados del hombre, y base de toda sociedad, el derecho de justicia y el de propiedad, fueron ó mermados ó destruidos.

CAPITULO IX.

RELACIONES ENTRE EL DERECHO Y EL DEBER.

SUMARIO.—134. Relaciones intrínsecas y necesarias que tienen entre sí el derecho y el deber por dimanar de un mismo principio.—135. Estas relaciones pretenden algunos explicarlas haciendo provenir el derecho ó del deber de otro ó del propio.—136. Pero la verdad es que el derecho de la parte que obliga no nace del deber de la parte obligada.—137. Ni se origina tampoco del deber propio.—138. El derecho y el deber nacen de las relaciones de los hombres con el supremo Ordenador de la sociedad.—139. Si el derecho es anterior al deber.—140. Verdadera relacion entre el derecho y el deber.—141. Razon por la cual á todo derecho humano corresponde un deber, aunque no á todo deber corresponde un derecho humano.

134. El derecho y el deber emanan de un principio comun, que es el orden, con la sola diferencia de que el derecho emana del orden aplicado á las relaciones sociales, en tanto que para la idea del deber no es preciso el pensamiento de aquellas relaciones. Siendo uno el principio del derecho y del deber, sus relaciones deben ser intrínsecas y necesarias, como destinadas á servir para la actuacion del mismo principio. Darse razon de estas relaciones es adelantar en el conocimiento del derecho.

135. Hay muchos para quienes *el derecho nace del deber* (1), y esta afirmacion se sostiene de dos maneras. Para algunos, el derecho nace del deber del mismo sujeto á quien corresponde el derecho: *esto que yo debo, tambien lo puedo*, y mi deber es causa de mi derecho (2). Para otros, nace el derecho del deber de la parte obligada: *si te debo, puedes exigirme lo*

(1) «Le droit n'est qu'un corollaire du devoir»; Droz, *Applications de la morale à la politique*, p. 17, Paris 1825.
(2) Así Wolf, Nettelbladt, etc.

que te debo, y mi limitacion es por sí misma una ampliacion de tu libertad (1).

136. Esta afirmacion: *el derecho nace del deber*, tiene algo de verdadera y de falsa. Si se mira el deber con respecto al derecho de la persona que obliga, considerando no más la relacion entre el sujeto que obliga y el sujeto obligado, es falso que el derecho del uno nazca del deber del otro, porque este mismo deber presupone el derecho. Comparad el derecho del mutuante con el deber del mutuatario, y decidme si aquél nace de éste. Lo cierto es que el mutuatario no tendria el deber de restituir el préstamo al mutuante, si no hubiera éste adquirido ya el derecho á exigir la devolucion de lo prestado. De donde resulta que el derecho adquirido por el uno implica la obligacion en el otro.

Los que hacen derivar el derecho del deber de otro, concluyen por envolverse en un círculo vicioso, explicando el derecho por el deber, y éste por aquél. ¿En qué consiste, si no, preguntamos nosotros, el derecho? El derecho no es más que una potestad moral inviolable, ó lo que es igual, una potestad que tienen los demás el deber de secundar y respetar. Suprimid la idea del deber, y habreis anulado el concepto mismo del derecho. ¿Puede concebirse acaso un deber relativo al derecho de otro, si tal derecho no se presupone antes? Evidentemente que no. Luego quien hace derivar el derecho del que obliga del deber de la parte obligada, como este deber presupone ya el derecho, explica el derecho por el deber, y el deber por el derecho.

137. Mucho menos cabe admitir que el derecho nazca del deber propio. Considerado individualmente el hombre, *debe* y *puede* buscar el objeto de su felicidad; pero ni aquel deber ni este poder bastan para constituir un verdadero derecho. No el deber, porque éste, lejos de ser una actividad jurídica, es una *pasividad moral*. No el poder, porque éste expresa la posibilidad moral, esto es, significa que debiendo tender el hombre hacia la felicidad, no le está vedado buscar el objeto en que consiste y los medios de alcanzarla. Pero mientras que el hombre no se represente con el pensamiento otros seres semejantes á él, capaces de poner obstáculos á aquella tendencia, semejante poder no constituirá un verdadero derecho. Será el poder de quien depende de otro, no ya el poder de quien impone á otro una accion determinada, como debe ser el derecho.

138. La proposicion: *el derecho nace del deber*, es muy verdadera, si se mira el deber con relacion al Ordenador supremo. Porque el derecho en tanto es derecho, en cuanto es inviolable, y es inviolable, porque todos los hombres tienen el deber de obe-

(1) Así Heydenreich, Hoffbauer, etc.

diencia al legislador divino, que quiere conservar el orden en las relaciones de aquellos. La consecuencia de esto es que si yo segun razon debo respetar tu derecho, y tú puedes segun razon exigir de mí que le tribute respeto, ni mi obligacion nace de tu derecho, ni tu derecho de mi obligacion; ambos proceden del deber general que tenemos de mantener el orden de las relaciones sociales establecido por el Creador. En resumen, el hombre tiene derechos, porque tiene deberes; y tiene deberes hacia sus semejantes, porque los tiene con relacion á Dios (1).

139. En vista de estos antecedentes, podemos resolver la cuestion de si el derecho proce[illegible] al deber, ó viceversa.

Si se considera el orden absoluto de relaciones, aquel orden que abraza, tanto las relaciones recíprocas entre los hombres, como aquellas otras que ligan á los hombres con su causa creadora, claro es que el derecho precede al deber. Segun aquel orden, el hombre tiene hacia Dios un deber absoluto, fundado en que su existencia depende esencialmente de la causa creadora. Es así que un deber absoluto arguye un derecho absoluto; luego el derecho absoluto de Dios es anterior á los deberes y derechos humanos.

Si de lo que se trata es de los derechos y deberes *entre los hombres*, conviene observar que pueden considerarse, ó con respecto al principio de que dependen, ó en sí mismos, y en sus mutuas relaciones. Si consideramos el principio de donde dependen, el deber es anterior al derecho. Porque del deber que tienen los hombres de realizar el fin impuesto por la causa creadora al organismo social, nace en los unos el derecho de obrar conforme á la naturaleza y al fin inmanente de las relaciones necesarias á aquel organismo, y en los otros el deber de respetar y secundar aquel derecho.

Pero si los derechos y deberes humanos se consideran en sí mismos y en sus mutuas é intrinsecas relaciones, no hay prioridad lógica ni natural entre ellos. No hay prioridad lógica, porque son términos de una misma relacion. No hay prioridad natural, porque el derecho de un hombre no se origina del deber de los demás, ni éste de aquél, sino que ambos proceden á un tiempo de las leyes del orden social.

140. Las verdaderas relaciones entre el derecho y el deber son éstas: antes que los derechos y deberes humanos están los derechos absolutos del Creador. De éstos se deriva en todo hombre el deber de obediencia al Ordenador supremo del organismo social, y este deber forma la base y el principio de recíprocos

(1) Gioberti, *Introd. allo studio della filosofia*, lib. I, c. V, t. II, p. 56, Napoli 1861.

derechos y deberes entre los hombres. Tendrian, pues, razon aquellos escritores que hacen dimanar el derecho del deber, si hablaran del deber que nos liga al Ordenador supremo, y tambien estarian en lo cierto los otros que afirman nacen los deberes de los derechos, si su afirmacion se refiriese á los derechos del Creador. Pero yerran unos y otros, porque quieren considerar los derechos y los deberes sólo en sus mutuas é intrínsecas relaciones, en cuyo orden no hay ninguna suerte de prioridad.

141. Ahora se comprenderá la razon de que á todo derecho humano corresponde un deber, sin que por eso á todo deber corresponda un derecho humano; de lo cual se deduce que la esfera de los deberes es más amplia que la de los derechos. El ermitaño en medio de su soledad está ligado á los deberes de honestidad natural. ¿Y podrá decirse por esto que tiene derechos? ¿Respecto de quién, si el derecho es término de relacion? ¿Hacia Dios? Absurdo sería pensarlo. ¿Respecto de sí? Entonces sería uno mismo el sujeto que obliga y el sujeto obligado. ¿Acaso respecto de sus semejantes? Era menester que el pensamiento le hiciese presente al menos la posibilidad. Pero es posible que falte este pensamiento, y sin embargo, estará siempre obligado á cumplir las leyes de honestidad natural. Luego puédese establecer como principio que *á todo derecho humano corresponde un deber, aunque no á todo deber corresponde un derecho humano.*

CAPITULO X.

NATURALEZA DEL DEBER JURÍDICO Y SUS FORMAS.

SUMARIO.—142. Falsa definicion que da Rosmini del deber jurídico.—143. Su verdadera nocion.—144. Su fundamento racional.—145. Criterio racional que resulta para conocer los deberes naturalmente jurídicos.—146. Los deberes naturalmente jurídicos, al tenor de las relaciones sociales naturales que les sirven de bases, son de dos especies, de justicia y de equidad natural.—147. Division de los deberes en absolutos é hipotéticos.—148. De los deberes perfectos é imperfectos.—149. Existencia jurídica de los deberes imperfectos.—150. Su diferencia de los deberes de beneficencia, que son exclusivamente morales.—151. Y de los deberes de rigurosa justicia.—152. Caractéres del deber jurídico.

142. El derecho y el deber jurídico como términos de una misma relacion se ilustran recíprocamente, y no pueden comprenderse bien el uno sin el otro.

Rosmini (1) define el deber jurídico del siguiente modo: el deber moral que obliga á una persona á dejar intacta y libre cualquier actividad propia de otra persona. Pero esta definicion es falsa, porque es incompleta. Si existe, no sólo el derecho á no ser impedido en la esfera legítima de nuestros propios actos,

(1) *Filosofia del diritto*, t. I, p. 100. ed. cit.

sino tambien el de ser secundado en lo que exigen las relaciones necesarias de la sociedad, la nocion del deber jurídico ha de ser tal, que pueda responder á este doble aspecto del derecho. Ahora bien: en la definicion de Rosmini, el deber jurídico se presenta en su forma negativa, prohibiendo, y no más, ofender la actividad de otro.

143. A nuestro entender, el deber jurídico *es la necesidad moral de hacer ú omitir lo que el orden de las relaciones naturales de la sociedad exige que se haga ú omita.* En esta definicion se contiene el elemento genérico y el elemento específico del deber jurídico; dos condiciones indispensables para toda exacta definicion. El elemento genérico de todo deber moral es ser *una necesidad moral*; su elemento específico es referirse al derecho de otro. Es así que el derecho está fundado sobre el orden de las relaciones naturales de la sociedad (§ 130); luego el deber jurídico será la necesidad moral de hacer ú omitir lo que el orden de las relaciones naturales de la sociedad exige que se haga ú omita.

144. El fundamento inmediato del deber jurídico es el orden de las relaciones naturales de la sociedad; su fundamento primitivo ó remoto, la *benevolencia social*. Esto es un simple corolario de la idea misma del deber jurídico. Porque si el deber jurídico proviene del orden de las relaciones naturales de la sociedad, claro es que en este orden radica su fundamento próximo. Pero ¿de dónde nace ese orden de relaciones, sino de la unidad de la naturaleza humana, la cual forma un solo todo comun, una sola sociedad? Luego la unidad de la naturaleza humana es el primer principio del recíproco amor entre los hombres. Puédese por lo tanto afirmar que el fundamento primero de todo deber jurídico es la *benevolencia social* entre los hombres.

145. En todo orden de cosas conviene distinguir su estado natural de su estado progresivo, el ser del ser bien. El estado natural de existencia, no sólo comprende lo que lleva consigo un sér desde que viene al mundo, sino además aquello que le pertenece segun su desarrollo natural (§ 27); el estado de progreso y mejoramiento resulta de todo aquello que se une al estado natural y aumenta accidentalmente los quilates de su perfeccion. Aplicada esta distincion al sér social, encierra un criterio seguro para distinguir los *deberes naturalmente jurídicos* de aquellos que no son tales. En la sociedad humana hay un orden de relaciones tan necesarias, que faltaria sin ellas la vida y el desarrollo natural á la sociedad. Existe además otro orden de relaciones que, aunque perfeccionan el estado natural, no son sin embargo de tanta importancia que perezca sin ellas el orga-

nismo social. Llamaremos, pues, *deber naturalmente jurídico* aquel que nace *de las relaciones necesarias al estado natural y esencial de una sociedad*, y *deber no naturalmente jurídico* aquel que *nace de una relacion de perfeccion social accidental*. El uno tiene por fundamento inmediato el seado natural y esencial de una sociedad, y por fin la *paz social*, que es *tranquillitas ordinis* (1); el otro reconoce su fundamento inmediato en una perfeccion añadida al estado natural de la sociedad, cuyo mejoramiento se propone.

146. Pero ¿cuáles son las relaciones sociales naturales, base de todo deber naturalmente jurídico? Reflexionemos un poco.

Las relaciones sociales naturales son entre iguales ó entre desiguales, porque los hombres, como hombres, son *naturalmente iguales*, y como individuos, son *desiguales*. El padre y el hijo, como hombres, son naturalmente iguales; pero el padre como padre, y el hijo, como hijo, son individual y naturalmente desiguales. En las relaciones de igualdad absoluta, siendo un hombre semejante en todo á otro hombre, no tiene ningun dominio sobre sus semejantes *(par in parem dominium non habet)*; y por eso un hombre no puede impedir la actividad jurídica de otro hombre. De aquí la primera obligacion natural: *neminem lædere*.

En las relaciones entre desiguales, nacidas ó de un hecho natural ó de un hecho voluntario, no deja de existir aquel deber general, porque subsisten en el individuo aquellas relaciones de humanidad que en cuanto hombre tiene con sus semejantes. Pero aquel mismo deber que nos manda no hacer daño á nadie, nos impone la obligacion de secundar á otros en aquello que pueden exigir legítimamente, porque es *suyo*. De aquí el otro deber jurídico natural: *jus suum cuique tribuere*. Estos dos deberes son dos manifestaciones diversas de un mismo principio: el principio de justicia. Mas el primero expresa el deber de justicia en una forma negativa; el segundo expresa ese mismo deber en una forma positiva. Luego puede afirmarse que el primer deber naturalmente jurídico es el de rigorosa justicia.

Procurar la observancia de la más estricta justicia es la primera ley de la vida social, pero no la única. Hay tambien deberes de justicia no rigorosa, y necesarios con todo á la existencia de la sociedad humana. En efecto, es naturalmente justo aquello que requiere así la naturaleza como el fin inmanente de las relaciones sociales (§ 12). Ahora bien: la naturaleza y el fin de estas relaciones exigen que los hombres se ayuden incesante y recíprocamente, sin lo cual no podria conseguir su fin,

(1) San Agustin, *De civ. Dei* lib. XIX, c. 13.

como veremos, la sociedad humana. Existe, pues, una última clase de deberes jurídicos narurales, que apellidaremos deberes de *equidad natural*, los cuales pueden reducirse á esta fórmula: *todo el mundo está naturalmente obligado á hacer el bien de sus semejantes, cuando no le dañe á él, y á ellos les pueda traer utilidad.*

147. A la luz de estos principios se hace muy fácil entender y coordinar las varias divisiones de los deberes jurídicos naturales hechas por las escuelas filosóficas.

El deber jurídico natural ó es absoluto ó hipotético. El absoluto es aquel que nace de una relacion social general é individualmente necesaria; hipotético, el que se deriva de una relacion social generalmente necesaria é individualmente accidental. Así, no robar es un deber jurídico absoluto, porque procede de una relacion obligatoria para todos los hombres, y para cada uno en particular. Por el contrario, los deberes del matrimonio son hipotéticos, una vez que el matrimonio es socialmente necesario, pero individualmente libre.

148. Todo deber jurídico natural absoluto es perfecto, aunque no todo deber perfecto es absoluto (1). Entre el deber jurídico perfecto y el deber jurídico imperfecto média esta diferencia: que el primero se funda sobre relaciones de rigorosa justicia, y el segundo se funda sobre relaciones de equidad natural. Difieren además por la fuerza obligatoria, porque la violacion de los deberes perfectos impone la obligacion de resarcir el daño causado á otros; pero en los deberes imperfectos, como no son de justicia rigorosa, falta esta obligacion. Difieren tambien por el sujeto obligado, pues el deber perfecto, si es absoluto, obliga á todos, y si es hipotético, obliga solamente á aquellos en los cuales se individualiza la relacion obligatoria. Pero en el deber imperfecto el sujeto obligado es indefinido, actuándolo en el orden de los hechos la circunstancia de que tenga un hombre necesidad de socorro, y se encuentre otro en situacion de prestárselo. En fin, difieren por el modo segun el cual pueden hacerse valer: para el cumplimiento de los deberes perfectos puede emplearse la coaccion segun justicia; por lo que toca á los deberes imperfectos, aunque considerados en sí abstractamente, son coercitivos; sin embargo, concretamente no puede exigirse su cumplimiento por medio de la coaccion, porque el juez competente para decidir lo que puede hacer sin perjudicarse es la misma persona que socorre.

(1) El deber jurídico natural: *neminem lædere*, es absoluto y perfecto; mas el otro deber perfecto: *jus suum cuique tribuere*, es perfecto, pero hipotético.

149. Perplejos andan los escritores del Derecho racional, no sabiendo si colocar los deberes de equidad natural entre los actos de justicia ó entre las virtudes de beneficencia. En nuestra opinion, tales deberes son naturalmente jurídicos, sin que deban por esto confundirse con los deberes de justicia ni con los de beneficencia.

Seguramente: todo deber jurídico natural nace de relaciones necesarias á la existencia de la sociedad humana. Ahora bien: además de exigir el ser de la sociedad humana que no se haga daño al prójimo, requiere que hagamos algo en beneficio suyo, cuando esto no perjudica al que lo hace, y es útil á quien lo recibe. Porque teniendo unos hombres necesidad de la ayuda de otros con arreglo á naturaleza, es naturalmente necesaria á la existencia de la sociedad humana aquella ayuda recíproca é incesante en que se funda el deber jurídico natural de equidad. Este, pues, no es sólo deber moral, sino jurídico. Suponed que los hombres en sus relaciones sociales se limitaran á no ofenderse los unos á los otros, pero sin auxiliarse, y decidme si se podria concebir la sociedad humana. Las mismas leyes positivas reconocen y sancionan como jurídicos los deberes de equidad natural, negando fuerza legal á los llamados actos de *Emulacion*. Así, acto de *Emulacion* sería el de aquel que, poseyendo una abundante cantidad de agua para regar su propiedad, no quisiera ceder el sobrante á sus vecinos que lo necesitaran, dándole una justa compensacion, antes pretendiese desviar el curso de las aguas y desperdiciarlas, en daño de otros. La ley positiva, que prohibe semejantes abusos, viene á sancionar como jurídicos los deberes de equidad natural (§ 97).

150. Los deberes de mutuo socorro no han de confundirse con los de mera beneficencia que se cumplen sufriendo el bienhechor detrimentos y privaciones.

Compréndese muy bien que Dios mande á los hombres la caridad y la beneficencia; pero que los hombres puedan exigir entre sí como deber jurídico natural lo que es de mera beneficencia, esto contradice á la nocion del deber jurídico y de la mera beneficencia. Contradice á la nocion del deber jurídico, porque éste se funda sobre una relacion necesaria á la existencia de la sociedad humana. Y la beneficencia, si es cierto que mejora la perfeccion natural de la sociedad, sin embargo, no es de tal índole que perezca la sociedad donde ella falte. Además, hacer de la beneficencia un deber jurídico, aunque imperfecto, es desconocer su naturaleza, que consiste en ser superior á todo deber que puedan exigir los hombres en sus relaciones. La opinion contraria abriria las puertas á un copiosísimo número de litigios y discordias, y encenderia guerras atroces que no termi-

narian sino con la destruccion del principio aceptado ó con la humanidad.

151. Tampoco deben confundirse los deberes de equidad natural con los deberes de justicia. Los deberes de equidad natural son deberes imperfectos, en tanto que los deberes de rigorosa justicia son deberes perfectos. Es así que, segun hemos visto, los deberes perfectos se diferencian de los deberes imperfectos (§ 148); luego los deberes de equidad natural no pueden confundirse con los de justicia rigorosa.

152. Conocido el fundamento racional de todo deber jurídico natural, y vistas sus formas, será bien señalar sus caracteres generales.

Entre los atributos más generales del deber jurídico cuentan muchos su carácter negativo, diciendo que este deber es puramente *negativo*; equivocacion lamentable, porque ya hemos visto cómo nacen de las relaciones sociales deberes estrictamente jurídicos y positivos, que no pueden darse al olvido sin hacer imperfecta la nocion general del deber jurídico (§ 142).

De donde han de hacerse derivar los verdaderos caracteres del deber jurídico es de su naturaleza, esto es, de su relacion con el derecho; porque en este sér relativo consiste la verdadera naturaleza del deber jurídico. Ahora bien: el derecho es una actividad destinada á obrar en las relaciones sociales externas, y puede con justicia valerse de la fuerza (*coaccion*) para su propia defensa. Luego los caracteres más generales del deber jurídico son la *exterioridad* y la *coaccion* (1). Merced á estos caracteres distinguimos el deber jurídico del deber *puramente ético*, el cual, en cuanto tal, no es externo, porque no se funda sobre relaciones sociales externas, ni admite coaccion, porque una virtud forzada es una verdadera contradiccion.

(1) Si no son susceptibles de coaccion *individualmente* los deberes de equidad natural, no procede esto de su naturaleza íntima, sino de la *impotencia subjetiva* en que nos encontramos para determinar la realidad de las circunstancias sin las cuales no obligan aquéllos individualmente. Esto es tan cierto que, en la hipótesis de que yo estuviese evidentemente necesitado, y sólo un individuo pudiera socorrerme, podria yo obligarlo aun con la fuerza. No implica esto que un hombre sirva de medio á otro hombre; son leyes de un orden superior las que engendran el derecho en el uno y el deber en el otro.

CAPITULO XI.

DE LA COLISION EN LOS DERECHOS.

SUMARIO.—153. Idea de la colision de derechos.—154. Condiciones para su realidad.—155. No se da verdadera colision entre derechos, porque no existe un derecho contra el derecho.—156. Porque argüiria contradiccion en el orden y en la Mente creadora.—157 Porque el antagonismo de fuerzas, que es la vida del mundo físico, no puede tener lugar en el mundo moral y jurídico.—158. Subordinacion necesaria entre los derechos.—159. Ley general para los casos de colision aparente.—160. Leyes particulares sobre el mismo asunto.

153. Dirigidas las acciones de los hombres, no sólo por la ley de justicia y equidad natural, sino mucho más por la ley moral, acaece con frecuencia que sus derechos chocan entre sí ó con el cumplimiento de un deber superior. Este choque entre derechos suele llamarse con lenguaje tomado de las cosas materiales *conflicto*, *colision* ó *concurso* de derechos. Es, pues, la colision de los derechos *la coincidencia de muchos derechos incapaces de funcionar simultáneamente*. ¿Sois acometido por un injusto agresor? Teneis derecho para defenderos hasta darle muerte. Hé aquí un caso particular de colision entre derechos, porque média un conflicto entre el derecho que teneis á vuestra vida con el que tiene vuestro agresor. Pero estos dos derechos no pueden funcionar simultáneamente; debe ceder uno de ellos, y prevalecer el otro.

154. Es indudable que son menester dos condiciones para que pueda hablarse de colision real y verdadera en los derechos humanos: la concurrencia de muchos derechos, y la imposibilidad de que funcionen simultáneamente. Sin la primera condicion, faltarian los términos opuestos: sin la segunda, no habria oposicion. De aquí que para saber si hay colision real y verdadera entre los derechos humanos, conviene averiguar si pueden existir dos ó más derechos opuestos, esto es, de tal naturaleza que el uno de ellos deba ser destruido por el otro. Por lo que á nosotros hace, desde luego afirmamos que no puede existir semejante situacion en los derechos humanos. Hé aquí las razones.

155. No se da un derecho contra el derecho. Si el derecho es una potestad racional inviolable, y por ende moral, lo contrario al derecho será irracional é inmoral. Es así que la irracionalidad é inmoralidad anulan el derecho; luego es imposible que exista un derecho contra el derecho, que vale tanto como decir: no se da ni puede darse una oposicion real y verdadera entre los derechos humanos.

156. Y cuenta que no sería tan absurdo admitir una contradiccion real entre los derechos humanos, como suponerla en la misma inteligencia divina.

Ciertamente: principio de todo derecho es el orden de las relaciones sociales naturales, que á su vez se actúa por medio de aquél. Ahora bien: cuando muchas cosas emanan del mismo principio y miran al mismo fin, no es posible que reine entre ellas una verdadera oposicion, porque la unidad del principio y del fin armonizan las cosas que de ellos dependen. Caso de existir dos derechos verdaderamente opuestos, ambos serian queridos por el orden. Pero es así que el orden no puede querer, sin convertirse en desorden, dos derechos opuestos, porque mientras el uno de ellos fuese conforme al orden, el otro sería contrario; luego la oposicion real entre los derechos humanos implicaria además una contradiccion en la realidad objetiva del orden, y más todavía en la misma inteligencia de Dios, legislador de ese orden.

157. En el orden físico hay antagonismo de fuerzas, el cual se traduce en accion y reaccion en los órdenes de la mecánica; y en la esfera del magnetismo y de la electricidad en polaridad, para convertirse en sexualidad en las más altas manifestaciones de la vida. Pero no puede suceder otro tanto en el orden moral y jurídico, y la razon de tamaña imposibilidad hállase en la misma causa por virtud de la cual se realiza en el mundo físico la ley de la oposicion y de la colision. En la naturaleza física rige la ley de la oposicion, porque en las relaciones que median entre las cosas materiales, una cosa encuentra en otra la razon suficiente de su conservacion; fenómeno que no puede acontecer en el orden de las relaciones jurídicas, porque bien que todo derecho diga esencialmente relacion al deber de otro, no recibe su sér de éste, sino del orden y de la naturaleza social del hombre; y prueba de ello que su valor no mengua, á pesar de verse repetidas veces violado y pisoteado por la malicia ó el capricho (1).

158. Sin embargo de que entre los derechos humanos no existe ni puede existir una verdadera colision, con todo, debe reconocerse entre ellos una subordinacion natural. La razon es clara. El orden de los derechos humanos debe ser diverso, segun el orden de las relaciones naturales de la sociedad, que forman su base. Mas por lo mismo que es único el fundamento de aquéllos, la naturaleza humana, y único tambien su fin, la actuacion del orden social, así su variedad debe ser reducida á la unidad, segun aquella ley que reduce lo múltiple á lo uno. Es así que esta ley es la subordinacion; luego entre los derechos humanos existe una ley de subordinacion natural.

(1) Cons. Genovesi, *Della diocesina*, lib. I, c. 5, t. I. p. 134 y siguientes, Nap. 1794, y Rocco, *Filos. del dirit. amminist.*, p. 56, Nap. 1870.

159. En toda subordinacion el orden superior debe enseñorearse del orden inferior, en tales términos que cuando lleguen á chocar estos dos órdenes, ceda el segundo y prevalezca el primero. De aquí nace una ley general para distinguir el verdadero orden en caso de una colision aparente, la cual puede formularse de la siguiente manera: *Si hay colision entre dos derechos diversos en sí ó en su ejercicio, el verdadero derecho es aquel que resulta de un orden superior*. Por ejemplo: el derecho de propiedad debe ceder ante el derecho de existir, porque los alimentos son para vivir, no la vida para los alimentos; el derecho de la vida debe ceder á la honestidad, porque el verdadero bien es vivir honestamente, no ya es bien la honestidad, porque prolonga la vida (1). El mismo principio puede aplicarse á las relaciones del individuo con la sociedad, de una sociedad inferior con otra superior, de la sociedad voluntaria con la natural, deduciendo en todas estas circunstancias el respectivo valor de sus derechos.

160. De la ley general que dejamos apuntada nacen muchas leyes particulares, que son como aplicaciones suyas. Las más importantes son éstas:

I. *En la colision aparente de derechos desiguales, el verdadero derecho es aquel que versa sobre un objeto más importante*. La razon es que el objeto de un derecho constituye su bien, su perfeccion; y por eso á medida que se aumenta la importancia del objeto, crece en perfeccion el derecho. Ahora pues, un derecho que ostenta mayor perfeccion debe prevalecer sobre un derecho de perfeccion menor, toda vez que el primero corresponde á un orden superior de relaciones. Por esto deciamos que el derecho de la vida debia prevalecer sobre el de la propiedad, siendo la vida como es más importante que la propiedad.

II. *Cuando hay colision aparente entre derechos desiguales, el verdadero derecho es aquel que versa sobre un objeto más universal*. A medida que se extiende la universalidad del objeto sobre que versa un derecho, mira éste relaciones más elevadas, y de aquí el que sea superior á cualquiera otro derecho que se refiera á un objeto menos universal.

III. *Entre dos derechos, de los cuales el uno se apoya sobre un título evidente, y el otro sobre un título incierto, el solo verdadero es aquel que se apoya sobre un título evidente*. En efecto, el título de todo derecho es una verdad que justifique su posibilidad; y tratándose de un derecho real, como en esta ocasion, aquella verdad debe ser un hecho que nos pruebe su exis-

(1) «Non est bonum vivere, sed bene vivere»; Séneca, *De Beneficiis*, lib. I, c. 4.

tencia. Es así que una verdad no evidente no constituye derecho, porque es incapaz de convencer la inteligencia de otro, y de ligar su voluntad por medio del deber; luego entre dos derechos, de los cuales el uno se funda sobre un título incierto, y el otro sobre un título evidente, el solo derecho real, es aquel que se apoya en un título evidente.

En suma, la *importancia del objeto*, la *universalidad del bien* y la *evidencia del título* son las tres leyes especiales que aplicadas á los casos de colision aparente demuestran cómo en ellos sólo un derecho permanece siempre real y activo; tanto, que jamás sucede coincidan dos derechos entre los cuales medie una colision positiva.

CAPITULO XII.

DE LA COACCION JURÍDICA.

SUMARIO.—161. Idea de la coaccion jurídica y sus formas.—162. Su fundamento racional es la inviolabilidad del derecho que tiende á asegurarse contra su negacion.—163. La coaccion no es un derecho particular, sino una funcion del derecho.—164. Tampoco es un atributo unido esencialmente á todo derecho.—165. No puede usarse para impedir una accion simplemente inmoral.—166. Sus límites.—167. Su extension.—168. Si en cumplimiento de un deber puede emplearse la fuerza para hacer bien á otro.

161. Importa á la exterioridad, uno de los caracteres así del derecho como del deber jurídico correspondiente, que lo mismo el ejercicio del primero que el cumplimiento del segundo puedan ser garantizados por medio de la fuerza. La fuerza empleada en sostenimiento del derecho se llama *coaccion jurídica*, la cual se manifiesta bajo tres formas: de *prevencion*, si asegura el derecho contra las amenazas de alguno; de *defensa*, si rechaza un ataque presente; de *indemnizacion*, si su fin es procurar que se reintegre el derecho violado.

162. Fácilmente se alcanza que el fundamento racional de la coaccion jurídica no es otro sino la inviolabilidad del derecho que se asegura contra toda violacion. Y cierto: el derecho, en cuanto se apoya sobre el orden de las relaciones sociales, no solamente liga el entendimiento y la voluntad de otros, si que tambien el poder externo, obligándoles á conformarse en sus operaciones externas á las exigencias del derecho. Sin esta limitacion no podria el derecho ejercitar su imperio en las relaciones externas de los hombres, porque no se comunican éstos entre sí más que por actos externos. De donde se infiere que si, en vez de seguir el sujeto pasivo del derecho el dictamen de la razon que le impone el deber de respetar el derecho de otro, lo viola dejándose arrastrar por desordenados apetitos, se revolverá y afirmará con más energía que nunca la

inviolabilidad intrínseca del derecho contra la depravada voluntad de aquel por quien fué amenazada, contrastada ó violada. Mas para que pueda tener lugar esta defensa del derecho, y para que logre asegurarse, menester será una reaccion proporcionada á la accion; lo cual vale tanto como decir que el derecho se valga de medios proporcionados á aquellos por los cuales fué amenazado, contrastado ó violado. Ahora bien: las malas intenciones, mientras permanecen encerradas en el ánimo, no pueden causar daño alguno á la inviolabilidad intrínseca del derecho. Luego así como las acciones que violan el derecho de otro deben ser externas, esto es, de tal naturaleza que han de ser ejecutadas por las fuerzas físicas de que puede disponer el hombre, así al derecho, para asegurar su inviolabilidad, ha de serle posible valerse de la fuerza. Y la fuerza empleada para sostener el derecho amenazado ó violado constituye la *coaccion jurídica.*

163. La coaccion, en cuanto es ejercicio del derecho, es siempre dentro de los límites de la razon un uso lícito de la fuerza. Pero no por esto es la coaccion un derecho particular, sino la funcion de todo derecho. Pues si el fundamento racional de la coaccion es la inviolabilidad que quiere asegurar el derecho enfrente de todo obstáculo, lejos de tenerse la coaccion por un derecho particular, debe considerarse como funcion de todo derecho.

164. Con todo, grandemente se equivocaria quien imaginase que la coaccion es un atributo unido esencialmente á todo derecho. Un atributo de esta índole nunca puede faltar, porque los atributos intrínsecos de toda cosa son absolutos, como la esencia á que pertenecen. Pero la coaccion es de *posicion contingente*: si la accion de otro no es un obstáculo á nuestro derecho, cesa la razon para emplearla. Los que admiten, pues, que la coaccion es un atributo unido esencialmente al derecho, corren mucho riesgo de confundir la *fuerza moral* con la fuerza física; y si quieren ser lógicos, deben afirmar que se ha perdido un derecho cuando no puede defenderse con la fuerza.

La verdad en este punto es que el derecho contiene la coaccion, pero *in potencia*, esto es, en el sentido de que puede servirse de la fuerza para asegurar su inviolabilidad contra todo obstáculo, dentro de los límites de la razon; como se dice que la voluntad, fuerza esencialmente moral, reune en sí todas las fuerzas físicas del hombre para servirse de ellas y enderezarlas á sus fines respectivos.

165. Si es la inviolabilidad del derecho el fundamento racional de la coaccion, claro está que no puede emplearse dentro de la esfera de las *relaciones individuales* para impedir las acciones inmorales de otros. Todos los actos que no turban nues-

tra actividad jurídica se hallan fuera del círculo de la coaccion jurídica, porque no constituyen relaciones de derecho. Es así que la simple inmoralidad no ofende nuestro derecho, porque ningun detrimento le causa; luego las acciones simplemente inmorales no pueden impedirse por medio de la coaccion. El uso que hiciéramos de este medio produciria á nuestros semejantes un daño injusto, porque traspasaríamos los límites de nuestro derecho, ofendiendo su persona y su libertad. Así tendrian derecho para rechazar nuestro ataque, haciéndonos entrar en el terreno de nuestros verdaderos derechos.

Mas este derecho que asistiria á nuestro semejante no se deriva, entiéndase bien, del supuesto derecho á las acciones inmorales, como opina la escuela de Kant, sino del derecho de independencia personal, que es lo que defiende nuestro semejante, rechazando nuestras intrusiones. Tan cierto es esto, que cuando el medio externo aplicado para impedir la inmoralidad de otro no ofendiera alguno de sus derechos, nada podria justificar la reaccion para garantizar el ejercicio de los actos inmorales.

166. Excluidas del dominio de la coaccion las acciones puramente inmorales, que no vulneran nuestros derechos en las relaciones individuales, detengámonos á considerar los límites de aquella funcion de derecho.

La coaccion es un medio que concede la razon jurídica para la inviolabilidad del derecho. Ahora bien: todo medio destinado á un fin racional ha de tener dos caracteres: *idoneidad* y *necesidad*. Debe ser idóneo, porque no es verdadero medio el que no sirve para el fin; debe ser necesario, porque tiene que ser tal como es su fin. Luego la coaccion jurídica supone el uso de aquellos medios que son idóneos y apropiados á la naturaleza del derecho, en cuya inviolabilidad encuentra su razon de ser. De aquí las limitaciones siguientes:

1.° «Sólo deben emplearse los medios idóneos y necesarios para sacar á salvo el derecho de que se trata.

2.° La coaccion no es jurídica, ni puede aplicarse bajo ninguna forma, donde no existe con certeza una lesion de derecho ó presente ó futura ó pasada.

3.° Aun dada la certeza de la lesion, los medios inofensivos y pacíficos deben preferirse á los nocivos y perjudiciales.

4.° Cuando sea preciso apelar á medios de coaccion, deben siempre escogerse entre éstos los menos dañosos» (1).

167. Del mismo fundamento racional origen de los límites impuestos á la coaccion nace tambien su extension. Y en efecto, la extension de una fuerza depende del principio de su ser y de

(1) Tolomei, *Corso di diritto naturale*, p. 68, Nap. 1859.

su fin. Hemos visto que el principio y el fin de la coaccion jurídica están en la inviolabilidad del derecho; luego deberá extenderse tanto como la inviolabilidad del derecho que pretende hacer valer. Sucede á veces que derechos correspondientes á diversos órdenes, tropiezan de modo que el derecho de un orden superior vence ó suspende el de un orden inferior. En estos casos de colision aparente entre derechos, las reglas dadas para su subordinacion sirven para conocer hasta dónde puede extenderse la coaccion jurídica. Debe afirmarse, por tanto, que la coaccion aprobada por la razon jurídica sólo alcanza hasta el punto donde llega la inviolabilidad del derecho. Así que el derecho es aquello de que parte, en lo que consiste, y á lo que se refiere.

168. Pero dado que la coaccion es justa para la custodia del derecho propio, ¿puede emplearse la fuerza para bien de otro? La diferencia entre este problema y el anterior es evidente para todos. La coaccion jurídica tiene por objeto el bien del poseedor del derecho; la *fuerza no coactiva* se refiere al bien de otro: la primera es funcion del derecho; la segunda atiende al cumplimiento de un deber.

I. Colocando el derecho las escuelas individualistas en la mera potestad de no ser turbados en el ejercicio de nuestra actividad libre, no admiten que pueda emplearse la fuerza, excepto aquellos casos en que es necesaria para la tutela del derecho propio. Mas para nosotros, además de la coaccion jurídica, puede hacerse uso de la fuerza *no coactiva*, esto es, de aquella fuerza que tiende á procurar el bien de otro, sin miedo por eso de caer en la temida consecuencia de que la simple inmoralidad puede ser impedida por medio de la fuerza. Expliquémoslo.

II. Las relaciones naturales de los hombres pueden tener lugar entre iguales ó entre desiguales. En las relaciones entre iguales no puede tolerarse otro uso jurídico de la fuerza fuera de aquel que sirve para la defensa del derecho propio. En estas relaciones, á todo hombre le asiste derecho para juzgar de su bien propio segun el dictamen de su conciencia. De aquí que el quererlo obligar á un bien por la fuerza sería violar su derecho. No hay, pues, razon alguna jurídica ó moral capaz de justificar que un hombre en el pleno goce de sus facultades intelectuales pueda ser obligado á aceptar un bien, violentándole para ello por medio de la fuerza.

Pero el negocio es distinto en las relaciones entre desiguales. El hijo, como hijo, es por un hecho natural desigual al padre, como padre, y éste tiene el derecho y el deber de educarlo. Ahora bien: el padre, en la educacion de su hijo, se ve necesitado en algunas ocasiones de emplear la fuerza dentro de los

límites que exige el objeto de la patria potestad. Semejante uso de la fuerza no es otra cosa en sustancia que el medio para cumplir los deberes particulares que le incumben, y sólo respecto de un tercero puede revestir el carácter de un derecho. Pero claro es que aquel uso legítimo de un cierto grado de fuerza no puede confundirse con la coaccion propiamente dicha, pues que ésta tiene por fin el bien del que posee el derecho, y es una funcion del derecho, y aquélla se propone el bien del hijo, y es el medio para cumplir un deber. Hé aquí un primer ejemplo, del cual resulta que aun fuera de la coaccion jurídica puede alguna vez, dentro de ciertos límites, ser legítimo el empleo de la fuerza en bien de otro.

III. Si suponemos el caso de un hombre que por haber perdido el juicio total ó parcialmente, ó por hallarse bajo el dominio de una pasion violenta, tratara de quitarse la vida, nadie negará que usar de la fuerza oportuna para impedir la ejecucion de este acto sería por todo extremo justo. ¿Quién, si no, tendria derecho á impedirlo? ¿Acaso el que atenta contra su vida? No, porque ningun derecho tiene para ejecutar ese crimen; por lo cual, impidiéndolo, no vulneramos uno de sus derechos, antes le conservamos uno de los más importantes, la vida (1). Y cierto, no puede emplearse jurídicamente la fuerza para poner obstáculos á la simple inmoralidad de otro hombre, porque éste puede defender su independencia contra aquella fuerza. Pero ¿qué derecho defiende la fuerza que rechaza á quien trata de evitar el suicidio? Mucho menos nos lo podria impedir un tercero, porque siendo nuestro acto la realizacion de un deber, no era lícito á ninguno de nuestros semejantes pretender que nos abstuviéramos de ejecutarlo, y hasta podríamos respecto de él sostener nuestro derecho con ayuda de la coaccion. En el hecho especial, pues, de la fuerza empleada para conseguir que no se lleve á cabo un suicidio, hallamos otro ejemplo para demostrar el uso jurídico de la fuerza empleada en bien de otro.

Pero éstos y otros ejemplos que podrian presentarse, exigen

(1) Si los actos realizados para salvar la vida de otro causaran daño á la propiedad del salvado, de ningun modo se estaria obligado á la indemnizacion.

Para sostener lo contrario, sería preciso dividir aquel acto en dos: la fuerza empleada para salvar, y el efecto *materialmente* nocivo á la propiedad. Pero si tanto la intencion como el hecho del operante miraban á la salvacion de otro, una reparacion tal repugnaria, porque ni la moral podria ver en ese caso una mala accion, ni la justicia una lesion de derecho en lo que no era más que el efecto consiguiente á un acto moralmente bueno, y sumamente ventajoso al que fué librado de un daño irreparable.

que analicemos la cuestion á la luz de los principios jurídicos supremos, único medio para imprimirles el sello de la evidencia.

IV. La moral nos impone la obligacion de hacer bien á nuestros semejantes, y en las relaciones sociales, dada la necesidad de una parte y la posibilidad de otra, ese deber es no solamente moral, sino tambien jurídico (§ 149). Contradictorio sería pensar que tal deber no pudiera hacerse cumplir por medio de la fuerza, cuando ésta es el único medio para aquellos casos en que se ha de procurar su cumplimiento. Luego no ofrece duda que se da el uso legítimo de la fuerza en bien de otros. Semejante uso de la fuerza, en los límites permitidos por la razon moral y jurídica y en las relaciones que médian entre quien hace el bien y quien lo recibe, es la ejecucion no más del deber que tiene el primero respecto del segundo, y de aquí que radique en un principio muy distinto de aquel en que se apoya la coaccion jurídica propiamente dicha. De donde se deriva el principio que tambien fuera de la coaccion jurídica puede ser legítimo el uso de la fuerza en bien de otro.

CAPITULO XIII.

DIFERENTES ESPECIES DE LOS DERECHOS HUMANOS.

SUMARIO.—169. El derecho, que es único en su esencia, toma diversas formas segun las relaciones de la vida humana.—170. Al considerar estas relaciones, es preciso coordinar las relaciones individuales con las sociales, y mayormente con las de la sociedad civil.—171. En las relaciones individuales el derecho es innato ó adquirido.—172. En la relacion de la sociedad civil el derecho es civil, político y cívico.—173. De los derechos reales y personales.—174. Distincion entre el derecho personal y el derecho de las personas.

169. Mirado el derecho en su esencia es único, pero en su existencia concreta toma diversas formas, merced á las relaciones particulares en que puede hallarse el hombre, y de las cuales resulta el mismo derecho. Es un solo principio acomodado á las múltiples relaciones de la vida social del hombre, desde las relaciones individuales hasta las relaciones sociales y civiles.

170. Al tratar de las múltiples formas del derecho, es muy fácil caer en dos errores. Si la vista se fija exclusivamente sobre las relaciones individuales de los hombres, olvidará los derechos procedentes de las relaciones sociales. El peligro opuesto se corre cuando tan sólo se fija la atencion en las relaciones de la sociedad civil, en la cual obtiene el derecho su desarrollo completo y eficaz. Porque entonces se negará el patrimonio jurídico natural del individuo, reconociendo en el Estado la fuente única de todo derecho. Y, lo que parece mentira, estos dos errores que han viciado la ciencia del derecho guardan entre sí conexion lógica, y como tales se han explicado en el campo de

la historia. La manera de evitarlos es afirmar que el derecho tiene su fundamento en el hombre considerado segun la integridad de sus relaciones, las cuales, siendo individuales y sociales, arguyen la existencia de una doble forma en el derecho natural. Mas como las relaciones sociales encuentran su desarrollo natural y perfecto en la sociedad que llamamos *civil*, dedúcese en consecuencia que tambien son naturales aquellos derechos que nacen de las relaciones de la sociedad civil.

171. Por razon de su origen se dividen los derechos en *innatos y adquiridos*. El fundamento de los primeros es la simple existencia del hombre; para existir concretamente, los segundos han menester de un hecho positivo. Esta primera clase de derechos constituyen el patrimonio particular del hombre, y la autoridad social y civil, sin arrogarse el derecho de influir en su esencia ni en su fundamento, tendrá solamente el derecho y el deber de garantizarlos y reglamentar su ejercicio en orden al bien comun, y dentro de los límites de la verdadera necesidad natural consiguiente á este fin.

172. La sociedad civil, como relacion y estado natural del hombre, no sólo exige esta reglamentacion, sino que da origen además á nuevos derechos naturales, por ser una relacion distinta de cualquiera otra. Con efecto, la relacion de sociedad civil es triple (§ 79): relacion entre los individuos considerados como miembros de ella, relacion colectiva de cada individuo con todo el cuerpo social, y relacion del cuerpo social con los miembros que lo componen. Luego de tres especies serán los derechos que pueden derivarse de la relacion de sociedad civil: los derechos que nacen de vivir en sociedad civil, y que corresponden á todo individuo; los derechos que nacen de vivir en sociedad civil, y que no corresponden al individuo, sino al cuerpo social; y los derechos que tienen los ciudadanos con respecto al poder social. Los derechos que nacen de las relaciones que tienen los ciudadanos entre sí se llaman *derechos civiles;* los que pertenecen á la suprema autoridad civil, sea física ó moralmente una la persona que la ejerce, se apellidan *derechos políticos*; en fin, los derechos que tienen los ciudadanos respecto del poder social se llaman *derechos cívicos* (1). Romagnosi apellida á todos és-

(1) Si bien etimológicamente pueden parecer idénticos el derecho *cívico* y el derecho *civil*, con todo, el uso establece aquella distincion señalada por Romagnosi (*Inst. di civ. filos.* lib. V. c. 3, § 2078), cuando dice que al dispensar la autoridad la proteccion cívica obra por oficio, y en la civil á instancia de parte. Así sus sentencias en los juicios pendientes acerca de la propiedad son y se llaman vulgarmente de razon civil; los derechos de tutela, cuyo cumplimiento pueden exigir los ciudadanos al poder público para su seguridad, son de razon cívica.

tos *derechos dativos*, para distinguirlos de los llamados *derechos adquiridos*, los cuales resultan inmediatamente de las relaciones de la vida social (1).

173. De considerar el sujeto inmediatamente obligado resulta otra clasificacion importante de los derechos. Todo derecho supone un sujeto activo y un sujeto pasivo, un sujeto que obliga y un sujeto obligado. Ahora bien: se dan derechos que pueden hacerse valer contra cualquiera, porque todo el mundo está obligado á respetarlos. Pero tambien hay derechos en que el sujeto obligado es una persona determinada. Por ejemplo, el dueño de una cosa puede exigir, en virtud del derecho de propiedad que le compete, la restitucion de la cosa en competencia con cualquiera que trate de retenerla. Por el contrario, el mutuante no puede exigir la restitucion de su crédito más que del mutuatario. De aquí la distincion entre el *derecho real* (jus in re) y el *derecho personal* (jus ad rem). El derecho real es «el derecho que corresponde á una persona sobre una cosa determinada en competencia con cualquiera». El derecho personal es «el derecho que corresponde á una persona determinada para exigir de otra determinada persona que le dé, haga ú omita cualquier cosa».

El sujeto activo de uno y otro derecho es siempre el hombre: la materia de entrambos es siempre un medio que puede servir á los fines racionales del hombre. Pero en el derecho real ese medio es una cosa que pertenece á la personalidad de quien está autorizado para ejercitar su legítima libertad, cuando en el derecho personal el sujeto activo vincula en sí *una porcion de la actividad de otro*, y por eso está autorizado para exigir de él una prestacion positiva ó negativa. De aquí procede que al derecho real, en cuanto tal, corresponda por parte de todos los demás hombres el deber jurídico de no oponer á su ejercicio obstáculos ilegítimos. Al derecho personal corresponde: 1.° un deber jurídico general á todos los hombres, consistente en la obligacion de abstenerse de impedir el ejercicio legítimo del derecho de otro; 2.° un deber jurídico particular en la persona contra la cual se ostenta el derecho personal.

174. El derecho personal no debe confundirse con el *derecho de las personas* (jus personarum). El derecho de las personas es el conjunto de aquellos derechos fundados en las relaciones y cualidades personales; por ejemplo, en el nacimiento, el parentesco, en la mayor ó menor edad. Su objeto, pues, son

(1) *Ragione civile delle azque*, § 410. Romagnosi aplica esta doc trina á decidir en sentido negativo la cuestion de si el propietario puede abusar en sociedad de lo suyo *usque ad æmulationen*.

las personas; por el contrario, el derecho personal dice relacion á una cosa, aunque no puede ejercitarse más que contra una persona determinada.

CAPITULO XIV.

ORIGEN Y PÉRDIDA DE LOS DERECHOS.

SUMARIO.—175. Causas generales del origen de los derechos ó de las relaciones jurídicas.—176. Aplicacion de esta doctrina al origen de las obligaciones.—177. Modos de extinguirse los derechos.

175. Despues de haber considerado todos los elementos del derecho, mirado en su esencia metafísica y en su existencia concreta, resumamos las causas generales por las cuales se origina ó pierde todo derecho concreto. Estas causas son idénticas á aquellas por las cuales nacen ó se extinguen las relaciones jurídicas, si es verdad que todo derecho concreto es una relacion jurídica ó un conjunto de relaciones jurídicas (§ 106).

I. Todo derecho concreto se origina inmediatamente de un hecho (§ 102). Y como este hecho puede sér independiente ó dependiente de la voluntad del que posee el derecho, de aquí que el derecho puede nacer ó de un *hecho voluntario* ó de una *accion voluntaria* (§ 106).

II. La accion voluntaria, de donde resulta el derecho, puede ser justa ó injusta. La accion *injusta* es una lesion *intentada ó consumada* contra el derecho de otro, la cual, en el acto mismo que produce en el ofensor una verdadera obligacion jurídica, crea en el ofendido un nuevo derecho. No es que el derecho del ofendido se origine propiamente de la accion injusta de otro, sino que ésta produce en el ofensor un nuevo deber jurídico en correspondencia al cual existe en el ofendido un nuevo derecho. Así, quien viola la propiedad de otro comete un acto injusto, en consecuencia del cual nace en el ofensor el deber jurídico de reparar los daños ocasionados; y correspondiendo á este deber el propietario á quien se ofendió tiene derecho á pedir la indemnizacion de los daños sufridos. Por aquí se ve que semejantes derechos nacen siempre de una relacion *unilateral*, como aquellos en los cuales el *hecho obligatorio* lo cumple una sola persona.

III. Otra fuente copiosa de derechos y relaciones jurídicas reside en la accion justa de la voluntad, sea de una, sea de muchas personas. La relacion de derecho se llama *unilateral* cuando tiene por origen la accion de una sola persona; por ejemplo, la ocupacion de las cosas que no pertenecen á nadie. Se llama *bilateral* cuando muchas personas se conciertan para establecer entre sí una relacion jurídica, como sucede en los contratos.

176. Si esta doctrina se aplica especialmente á las obligaciones, se obtendrá la clasificacion que hoy aceptan los jurisconsultos de Alemania, y justifica plenamente la Filosofía del derecho. La clasificacion es ésta:

A.—Obligaciones que nacen independientemente de la voluntad de la persona obligada.

B.—Obligaciones que nacen de la voluntad, así en las relaciones unilaterales, por ejemplo, la *gestion de negocios*, la tutela, la curaduría, como en las relaciones bilaterales, por ejemplo, los contratos.

C.—Obligaciones que nacen de un delito, ya por *culpa*, ya por *dolo*.

177. En toda filosofía se admite como principio universal que las cosas cesan en cesando las causas que las producen. Este principio rige mayormente en la Filosofía del derecho, y demuestra que los derechos cesan, faltando las causas de donde nacen.

La *cesacion* ó extincion de un derecho es aquel acontecimiento en fuerza del cual el derecho pierde su validez. Cesa, pues, ó se pierde un derecho, cuando concluye el lazo existente entre el sujeto á que pertenece y el objeto sobre que versa, de modo que el sujeto no puede ejercitar jurídicamente aquella accion á que antes estaba autorizado. Pronto veremos qué derechos pueden perderse, y cuáles no; por ahora debemos contentarnos con indagar las causas generales de la cesacion de los derechos.

Se ha visto que los derechos se derivan ó de un hecho independiente de la voluntad ó de un hecho voluntario, el cual puede ser unilateral ó bilateral, y que el unilateral es una accion justa ó injusta. Todas estas causas que dan orígen á los derechos, los hacen perder tambien.

A.—De tres modos se extingue el derecho por un hecho independiente de la voluntad del que lo posee: 1.° con la muerte del sujeto á que el derecho pertenecia; 2.° destruyéndose el objeto sobre el cual se tenia el derecho; 3.° por la realizacion del fin á que el derecho estaba destinado. Como la muerte separa el alma del organismo, quita al derecho aquel carácter de exterioridad que es uno de sus atributos esenciales. Además, siendo el derecho una potestad que no puede ni subsistir ni funcionar sin un objeto propio, es claro que la pérdida del objeto hace cesar el derecho. Por último, destinado el derecho á la realizacion de un fin racional, debe cesar cuando se ha conseguido. La cesacion del derecho de patria potestad, en virtud de la mayor edad del hijo, nos ofrece un ejemplo evidente.

B.—El derecho puede cesar por un acto jurídico de la vo-

luntad, ya sea este acto unilateral, ya bilateral. Este modo constituye propiamente la *enagenacion* del derecho, y es de dos especies: el *abandono* y la *traslacion*. El abandono, cuando el poseedor del derecho excluye de su dominio jurídico un objeto dado, sin concedérselo á otro; la traslacion consiste en renunciar el derecho propio para trasferirlo á otra persona.

C.—La pérdida de un derecho puede ser consecuencia de una accion injusta. Pues aquel que con una accion injusta ofende el derecho de otro, pierde de su derecho tanta parte cuanta es necesaria para reintegrar al ofendido en su antigua condicion jurídica (1).

(1) No hemos hablado de la *prescripcion*, para tratarla de propósito en otro lugar.

LIBRO SEGUNDO.

DE LOS DERECHOS INNATOS.

CAPITULO I.

EXISTENCIA DE LOS DERECHOS INNATOS.

SUMARIO.—178. Los derechos innatos son la base de los derechos adquiridos.—179. Filósofos que han negado los derechos innatos.—180. Prueba indirecta de su existencia. — 181. Prueba directa. — 182. Falsedad de las objeciones de los adversarios. — 183. Nocion de la inalienabilidad de los derechos. — 184. Derechos inalienables natural y accidentalmente. — 185. Principio de donde depende la inalienabilidad de los derechos. — 186. Todos los derechos innatos son en sí inalienables. — 187. Sin embargo, puede renunciarse su ejercicio ó por un fin moral prevalente ó por un deber.—188. Igualdad.—189. Es condicion de todos los derechos innatos.—190. Pero en concreto coexiste con la desigualdad.—191. Tanto la una como la otra son naturales. — 192. La igualdad es base de la desigualdad. — 193. Tambien en la misma desigualdad hay un principio de igualdad.—194. Corolarios.

178. El derecho individual abraza la suma de derechos que forman el patrimonio de aquel dominio jurídico privado del hombre, que apellidó Vico *auctoritas monastica* (1). Entre ellos hay algunos que *nacen con* la naturaleza específica del hombre, supuesto el hecho de su existencia, *derivándose* otros *del* desarrollo natural de aquella misma naturaleza. Los primeros, que se llaman *innatos*, *originarios* y *absolutos,* sirven de fundamento á los segundos, que se llaman *adquiridos*, *derivativos* é *hipotéticos*. Comenzaremos por investigar la índole de los derechos innatos, ya que forman el núcleo de todos los demás.

179. La primera cuestion que se nos ofrece es ésta: ¿existen verdaderamente derechos innatos?

Fácilmente se alcanza que todos lo que pusieron en la ley positiva el principio único de los derechos humanos, debieron responder negativamente á esta pregunta, y sirva de ejemplo Bentham (2). Pero á decir verdad, no comprendemos cómo puede negarse en serio la existencia de los derechos innatos, á no tener valor para negar la realidad histórica del hombre, sujeto á las necesidades de *comer*, *beber* y otras análogas.

(1) *De U. U. I. P., et F. U.*, § XCVIII.
(2) *Sophismes parlamentaires*, trad. por Regnault, Part. II, *Examen critique des déclarations des droits*, c. I, p. 271, Paris 1840.

180. Con efecto, no es dudoso que el hombre tiene derechos, estando autorizado para poner ú omitir algunos actos, sin que nadie pueda impedírselo legítimamente. Además, si no existieran derechos innatos, todos los derechos serian adquiridos, en cuyo caso todos los derechos que poseemos se habian de derivar de alguna parte. Pero ¿de quién podrian venir? ¿Acaso de Dios, en el momento mismo que nos comunica la existencia? Entonces no serian adquiridos, sino verdaderos derechos innatos, ¿De las cosas? Tampoco, porque no son sujetos de derecho. ¿De nuestros semejantes? Sería preciso que los tuvieran, pues en otro caso no los podrian trasmitir. Y como es absurdo seguir este proceso hasta el infinito, por fuerza hemos de admitir en nuestros semejantes algunos derechos que proceden de la naturaleza específica del hombre y del simple hecho de la existencia humana. Pero es así que aquella naturaleza y esta existencia son iguales en todos los hombres; luego ó hay que decir que no es capaz el hombre de ningun derecho, ó hay que admitir la existencia de los derechos innatos.

181. La existencia de los derechos innatos se puede demostrar tambien directamente.

Todo hombre tiene un fin racional que cumplir, que le es tan esencial como la naturaleza, principio supremo y sustancial de toda accion humana. Ahora bien: dos fines, aunque coordinados, pueden descubrirse en la naturaleza humana: el uno corresponde á la naturaleza racional y moral del hombre; el otro es apropiado á su naturaleza social. El fin del hombre racional y moral es el Bien absoluto; el fin del hombre social es el orden de las relaciones sociales, esto es, el derecho en su sentido objetivo. Ambos fines son naturales y necesarios, porque tienen relacion con los atributos esenciales del hombre. Y siempre que dos términos guardan entre sí una relacion necesaria y natural, necesario y natural deberá ser tambien el medio que los aproxima y enlaza. Por cuya razon deberá admitirse en el hombre un conjunto de derechos, los cuales se derivan del simple hecho de su existencia, dado que tales derechos sean necesarios para la realizacion de aquel orden social á que es llevado el hombre en fuerza de su naturaleza esencialmente social. Que así sucede, no es menester largos razonamientos para convencerse de ello.

El orden de las relaciones esenciales á la sociedad humana constituye para todo hombre *racional* la ley de sus actos en las relaciones con sus semejantes. Tamaña ley sería contradictoria, si en el acto mismo que impone á todo hombre la obligacion de conformarse con sus mandatos, no lo autorizase á obrar segun el orden de relaciones que ella quiere. Pues esta autorizacion que desde que nacemos nos acompaña, es el fundamento de todos los

derechos innatos. Luego quien niega su existencia, se expone á negar juntamente el hombre y la ley moral (1).

182. Los pocos escritores que niegan hoy la existencia de los derechos innatos fueron inducidos á error por haber exigido más de lo necesario para la existencia de esos derechos. Supusieron en primer lugar que era preciso para poseer un derecho tener la conciencia de poseerlo; y observando luego que al nacer no tiene el hombre aquella conciencia, infirieron que no existen verdaderos derechos innatos. Pero esta conclusion es tan falsa como el principio en que se funda. El derecho, en cuanto es un poder racional, debe ser proporcionado á la razon. Mas puede tenerse razon sin gozar de su ejercicio, y se puede tener razon y ejercitarla. Quien tiene razon, pero no la ejercita, tiene *el derecho sin el uso del derecho*; quien está dotado de razon y la ejercita además, *tiene el derecho y el uso del derecho*. La conciencia, pues, se ha de menester para el ejercicio del derecho, pero no es necesaria para su existencia. El loco, por ejemplo, tiene derechos, pero no ejercita ninguno, porque tiene razon sin gozar de su ejercicio (2).

Avalora esta consideracion el principio de todo derecho. Principio de todo derecho es el orden de las relaciones sociales, el cual, en el instante mismo que nos liga con el deber, nos concede el derecho respecto á la otra parte. Luego así como podemos sin quererlo ni saberlo entrar en aquellas relaciones, así sin quererlo y sin saberlo podemos encontrarnos poseedores de ciertos derechos.

183. Los tratadistas del Derecho racional, cuando hablan de derechos innatos, suelen atribuirles dos caracteres: *la inalienabilidad* y *la igualdad*. Pero importa esclarecer esta ideas con alguna seguridad.

Dado que una misma accion pueda considerarse como derecho respecto de nuestros semejantes, y como deber con relacion á la Moral, la superioridad del orden moral sobre el orden jurí-

(1) En vano se diria que no posee el hombre derechos innatos, porque no los conoce desde que nace. Cierto que no se tiene *deber* cuando uno ignora que lo tiene; pero no acontece lo mismo con el *derecho*, porque éste ha de respetarse, sin que sea menester que el que lo tenga sepa que lo tiene. Basta con que lo conozcan aquellos que deben respetarlo, que no son los sujetos activos del derecho, sino los otros hombres.

(2) La *facultad de derecho* es distinta de la *capacidad de accion Facultad de derecho* es la posibilidad de tener derechos, y compete tambien á los infantes, locos y mentecatos. Pero los infantes, locos y mentecatos no tienen *capacidad de accion*, porque ésta corresponde solamente á aquellos sujetos que conocen las consecuencias jurídicas de sus actos. La facultad de derecho es requisito necesario para la *capacidad de accion*, pero aquélla puede subsistir sin ésta.

dico hace que se niegue al hombre la facultad de renunciar ciertos derechos cuando su renuncia ofende al deber. Un derecho, por tanto, es *inalienable* cuando su renuncia envuelve la trasgresion del deber, y *alienable* en el caso contrario (1).

184. El deber puede resultar ó de relaciones de un hecho natural ó de relaciones de un hecho accidental. El deber que tiene el padre de educar á su hijo procede de relaciones nacidas de un hecho natural; en cambio, la obligacion de socorro que incumbe al que recoge un expósito es producida por el hecho accidental de haberlo encontrado. Del mismo modo puede ser inalienable el derecho *natural* ó *accidentalmente*. Será *naturalmente* inalienable aquel derecho que sirve para cumplir un deber nacido de relaciones naturales, y será *accidentalmente* inalienable aquel derecho que sirve para cumplir un deber nacido de relaciones accidentales.

185. El principio de la inalienabilidad del derecho es siempre la ley moral que prohibe al hombre obrar de una manera contraria á su naturaleza racional. En efecto, la causa inmediata que hace inalienable un derecho está en la imposibilidad moral de renunciar al deber. Es así que el hombre se halla moralmente imposibilitado de renunciar á un deber, porque está moralmente imposibilitado de obrar contra el orden, que es la norma suprema de su obrar racional y moral; luego la misma ley moral que prohibe al hombre obrar de una manera contraria á su naturaleza, es el principio de la inalienabilidad de ciertos derechos.

186. La aplicacion de estas pocas ideas que dejamos sentadas acerca de la inalienabilidad de los derechos es muy fácil. Todo derecho innato considerado *formalmente*, esto es, en sí mismo, es inalienable, por la siguiente razon: todos esos derechos se derivan del hombre, en cuanto hombre, y en su existencia concreta no presuponen más que dos condiciones: el orden de las relaciones sociales como su fin, y la existencia del hombre. Es así que el hombre no puede enajenar ni su existencia personal ni el fin á que debe encaminarse; luego tampoco puede enajenar los derechos innatos, que están necesariamente enlazados con aquella existencia y con este fin.

187. Obsérvese que un derecho puede ser *formalmente* alie-

(1) Fichte establece la siguiente regla para distinguir los derechos enajenables de aquellos que no lo son: inalienables son los derechos á aquellas cosas que manda la ley moral: son, pues, enajenables los derechos á aquellas cosas que permite la ley moral. (Véase Michelet, *Geschichte d. letzten Systeme d. Philosophie in Deutschland v. Kant bis Hegel*, I, 498, Berlin 1837). Nuestra regla es más exacta, porque excluye el concepto de la *ley permisiva*.

nable é individualmente inalienable; lo cual equivale á decir que un derecho puede ser alienable por naturaleza, é inalienable por razon de las condiciones especiales del individuo que pretende disponer de él. Ejemplo de ello tenemos en el deudor que dilapida sus bienes, y se pone en la imposibilidad de satisfacer sus créditos; pues si bien dispone de derechos alienables por su naturaleza, en este caso concreto no son alienables, debido á que si dispone de ellos, viola el deber más atendible de justicia. Igualmente un derecho puede ser inalienable por su naturaleza, y con todo, teniendo en cuenta la situacion especial del individuo que lo posee, puede ser, no sólo lícito, sino obligatorio renunciar á su ejercicio. Así el derecho de la existencia es inalienable en sí, y en su virtud el hombre no puede quitarse la vida. Mas no por esto le será ilícito exponerse al peligro de perderla por un fin moral más excelente, y aun sacrificarse podrá ser un deber jurídico, si es necesario para cumplir los mandatos de Dios. En suma, todo derecho innato es inalienable en sí; pero su uso puede ser alienable para el individuo que ha de ejercitarlo, sea por un fin moral prevalente, sea para cumplir un deber. Y con esto basta de la inalienabilidad. Pasemos ahora á la igualdad de los derechos innatos.

188. Se ha usado y abusado tanto de esta palabra—*igualdad*—que suena mal en los oídos de gran número de personas más que medianamente instruidas (1). Pero aunque la locura y el engaño se empeñen en prostituirla, conservará siempre un fondo real, un germen divino que no se llegará á destruir, porque la idea verdadera que expresa se enlaza con el destino supremo del hombre, y corresponde á las verdades más sublimes del Cristianismo. Quien rechaza lo legítimo y bueno bajo pretexto de destruir el abuso, emprende un camino funesto: el abuso ha de vencerse con el uso prudente y acertado (2). Antes pues que rechazar toda igualdad natural de derecho entre los hombres, debemos investigar en qué consiste y cómo se armoniza con la desigualdad tambien natural de sus derechos.

189. Todos los derechos innatos proceden de la naturaleza específica del hombre, presupuesto el solo hecho de su existencia. La naturaleza humana, *considerada por sí sola*, es una é idéntica en todos los hombres. Luego aquellos derechos que inmediatamente se derivan de ella, deben tambien ser los mismos en todos los hombres. La identidad de la naturaleza humana constituye la igualdad natural de los hombres, *como hombres;*

(1) Léase Bálmes, *El Criterio*, c. XIV.
(2) Ketteler, *Libertà, Autorità, Chiesa*, trad. ital., c. I, p. 1, Parma 1864.

y la identidad de los derechos que nacen con aquella naturaleza forma la igualdad jurídica natural de todos los hombres, como hombres. Por esta razon todos los hombres desde que nacen tienen un derecho igual á su vida, á su libre inclinacion respecto del Bien, y á defender aquella vida y esta tendencia; en lo cual consiste todo el contenido del Derecho individual (página 140). Punto es éste en que no hay diferencia de grados ó personas, y en donde el último esclavo es igual al más encumbrado de los reyes.

190. Si existiera la naturaleza humana como suspendida en el aire, sin ningun otro principio determinante, la igualdad de derechos entre los hombres que nace del concepto abstracto de humanidad implicaria una igualdad concreta de derechos. Pero existiendo aquella naturaleza *in concreto*, se individualiza en éste ó en el otro hombre, y por eso, diferenciándose los individuos humanos por cualidades especiales, tanto físicas como morales, tambien el conjunto de sus derechos individuales es desigual.

191. La desigualdad de derechos que tienen los hombres como individuos es tan natural como la igualdad de derechos que poseen como hombres. Y cierto, es natural todo lo que es efecto de un principio natural. Ahora bien: en el hombre concreto, no sólo es natural el principio de su esencia específica, de donde salen los derechos iguales, sino tambien el conjunto de sus aptitudes naturales é individuales, que forman la base de sus derechos desiguales. De aquí que pueda concluirse rectamente afirmando que los individuos humanos son naturalmente desiguales entre sí en lo que se refiere á su individualidad, como son naturalmente iguales por lo que toca á su especie.

192. La desigualdad individual de derechos, lejos de ser opuesta á la igualdad de derechos procedente de la naturaleza específica del hombre, encuentra en ella su base. Porque ¿qué son las cualidades individuales respecto de las específicas? Pues ni más ni menos que una añadidura con que los hombres reducen al acto las fuerzas de la naturaleza. Pero si á cantidades iguales se unen cantidades desiguales, los resultados deben ser desiguales. Luego el principio mismo de igualdad que exige derechos iguales en los iguales por naturaleza, requiere derechos desiguales en los desiguales por condiciones individuales, tanto físicas como morales. Así es que la igualdad específica es la base de todas las desigualdades individuales, como la naturaleza *una* es la base de todas las individualidades diversas (1).

(1) Cons. Taparelli, *Saggio teoretico di diritto naturale*, Dissert. II. c. 3, t. I. § 356.

193. Tambien en la misma desigualdad individual de los derechos se encuentra un principio de igualdad, y es que todos ellos son igualmente inviolables. Con efecto, no debe confundirse el derecho considerado en sí mismo con su objeto, que le sirve de materia. Una cosa es considerar el derecho en su *intensidad*, y otra considerarlo en su *extension*. Fúndase la intensidad del derecho en su inviolabilidad intrínseca; la extension se basa en la cantidad de objetos sobre que versa ó puede versar. Por esto los derechos pueden ser desiguales en cuanto á la mayor ó menor extension; pero en cuanto á la intensidad, salvo la ley de la subordinacion, todos son iguales. Luego todo derecho tomado en sí, y salvo la ley de subordinacion, es igualmente inviolable. El derecho de un pastor á que se respete su cabaña es tan inviolable como el derecho del más rico entre los propietarios (1).

194. Dos corolarios importantes se desprenden de lo expuesto, que nos limitaremos á señalar. El primero, que la igualdad no es propiamente un derecho, sino la medida y la salvaguardia natural de todos los derechos, porque forma parte de la justicia social, esto es, de la justicia que média entre los hombres.

El segundo corolario es que aquellos que desean establecer entre los hombres una igualdad aritmética de derechos y de bienes, olvidando que la justicia social radica en las proporciones, y no en la igualdad numérica, destruyen el principio mismo de la igualdad, el cual, como hemos visto, exige la inviolabilidad igual de todos los derechos. Así como resplandece el summum de la Justicia divina en la desigualdad de las condiciones humanas, así destruir esta desigualdad sin haber destruido antes la desigualdad de los seres, es el colmo de la injusticia humana. Igualad primero el talento en las cabezas, la robusted en los miembros, el número en las familias, la descendencia en los casados, la influencia en las profesiones, la extension en las relaciones, y venid despues á hablarme de la justicia del comunismo.

(1) Cons. Romagnosi, *Che cosa è l' eguaglianza? Che cosa è la libertà?* Memoria continuacion al *Assunto primo di diritto nat.*, p. 236. ed. cit.

CAPITULO II.

DIVISION DE LOS DERECHOS HUMANOS.

SUMARIO.—195. Distincion entre personas y cosas.—196. Tanto las personas como las cosas pueden ser objeto de los derechos innatos.—197. El derecho originario de nuestra personalidad: en qué sentido sea verdadero.—198. Resulta de él el derecho de obrar y conservarse.—199. Clasificacion de los derechos innatos.

195. La Jurisprudencia reduce á *personas* y *cosas* todo lo que existe en el mundo, entendiendo bajo el nombre de *personas* sólo los seres dotados de razon y libertad, y bajo el nombre de *cosa todo lo que no es persona, y sirve á los fines de ella*. En cuya razon de cosa se comprenden, no sólo los seres privados de sensibilidad y los simplemente animados, sino tambien las acciones ú omisiones de las personas, así como los *derechos* y todo aquello que puede servir á los fines racionales del hombre.

196. Objeto de los derechos innatos pueden ser ó las *personas* ó las *cosas*. Y como la persona puede ser ó la propia ó la de otros hombres, así los derechos se referirán ó á la propia persona, á la de otros hombres, ó bien á las cosas. La suma de todos estos derechos innatos, que tienen una materia determinada sobre que puede ejercitarse la potestad jurídica del hombre, forma el conjunto de los que se llaman *derechos innatos materiales*.

197. Si no fuese el hombre un sujeto capaz de derechos, sería absurdo hablar de derechos humanos. Pero el hombre es sujeto capaz de derechos, porque es persona; esto es, es sujeto de derechos, porque es un sér dotado de razon y de libertad.

Hablando en rigor, la personalidad humana no es un derecho, y mucho menos forma la esencia de todo derecho (§109). Por esto no decimos con muchos escritores que existe un *derecho innato formal*, y es el de la propia personalidad. Un derecho semejante tendria materia determinada, la existencia personal, y de aquí que no sea derecho formal, si por derecho formal se entiende el que prescinde de todo objeto determinado.

La verdad es que la personalidad es el requisito esencial para que un sujeto sea capaz de derechos. Con todo, en las relaciones entre los hombres, no habiendo nacido ninguno naturalmente siervo de otro, todo el mundo tiene derecho á exigir que se le reconozca como ente que tiene su fin propio. En este sentido puede admitirse un derecho originario, que tiene por objeto el reconocimiento del ser personal del hombre.

198. De este derecho proceden, así el derecho á obrar, como el derecho á conservarse, los cuales, unidos al primero, forman la triple categoría de los derechos innatos: *derecho de ser, de-*

recho de obrar, *derecho de conservarse*. Cada uno de estos derechos es la raíz y, por decirlo así, el núcleo de elaboracion de otros muchos derechos que no es fácil enumerar distintamente.

199. No obstante, á querer señalar los derechos principales que inmediatamente se derivan de la naturaleza específica del hombre, subordinados á las tres formas primarias de los derechos innatos, entendemos que pueden reducirse á estos cinco.

El hombre es por su naturaleza un ente moral que tiende á un fin último por medio de la conciencia. Esta conciencia, pues, tiene derecho á no ser seducida ó violentada para ejecutar actos ilícitos. Hé aquí el derecho de *libertad de conciencia*.

Para llegar el hombre á aquel fin, debe *obrar*; luego tiene derecho á obrar para su bien segun el órden, ó sea el *derecho de independencia*.

Para obrar necesita vivir; luego tiene *derecho á la incolumidad de la vida*.

Esta vida debe sostenerse; luego tiene el derecho á apropiarse y asegurarse los alimentos, ó sea el *derecho de propiedad*.

Para tutela y desarrollo de todos estos derechos formó el Creador el género humano como una sola sociedad; luego el hombre tiene *derecho á la asociacion*.

CAPITULO III.

DERECHO Á LA DIGNIDAD PERSONAL.

SUMARIO.—200. Derecho á la dignidad personal.—201. Es consecuencia de la personalidad natural de todo hombre.—202. Se viola por la esclavitud.—203. La cual es ilegítima, aunque sea voluntaria.—204. Diferencia entre esclavitud y servidumbre.—205. Discordia aparente entre los escritores al juzgar la legitimidad de la servidumbre.—206. Diversas formas que puede tomar.—207. Legitimidad de la servidumbre voluntaria.—208. Caracteres de la servidumbre forzosa y perpetua.—209. Puede venir impuesta ó por una causa física ó por una causa moral.—210. La obligacion resultante de una causa física no es por su naturaleza perpetua.—211. De aquí que tampoco sea perpetua la servidumbre que pueda engendrar.—212. De igual manera no puede decirse perpetua la servidumbre nacida de una causa moral, esto es, de la lesion del derecho de otro.—213. Legitimidad de una servidumbre obligatoria, pero temporal.—214. Moderacion del derecho que á ella corresponde.

200. El hombre tiene relaciones con las *cosas* y con las *personas*; y estas relaciones reducidas á sus categorías generales son las de *medio* y de *fin*. Las cosas tienen respecto del hombre relacion de *medio*, y las personas entre sí la relacion de *fin*. Por esto toda persona tiene el deber de tratar á las demás como seres dotados de un fin propio, y ella á su vez tiene derecho á ser reconocida como ente que tiene un fin propio, y no como medio á los fines de otros. Este es el *derecho á la dignidad personal*.

201. Para negar á un solo hombre este derecho, sería preciso suponer que existe un hombre sin fin propio, y nacido para servir de medio á otro hombre. Esto valdria tanto como decir que existen hombres, los cuales nacen *naturalmente* siervos, y hombres que nacen *naturalmente* señores de otros hombres. Pero esta suposicion, que en el paganismo fué un hecho y produjo la barbarie de la esclavitud, es tan irracional que no merece ser combatida. En efecto, entre el siervo y dueño no hay igualdad, porque el siervo, como siervo, no es más de un medio, de quien el señor es fin; y el medio y el fin difieren esencialmente. Al revés, entre los hombres, en cuanto hombres, média una igualdad esencial, como que tienen idéntica naturaleza y un solo fin supremo que cumplir. Además, *ser siervo* significa usar de la obra propia en provecho del dueño, como *ser dueño* significa ordenar el siervo al bien propio (1). Es así que el hombre por su *esencia* está ordenado al bien infinito, en cuya posesion debe encontrar su propio bien; luego ningun hombre puede estar *naturalmente* ordenado al bien de otro hombre. De donde se infiere que todo hombre tiene derecho á ser reconocido como persona, esto es, como un ente que tiene por sí un fin propio.

202. La *esclavitud personal* erigida en sistema en el mundo pagano fué la más profunda violacion de este derecho. Merced á ella, negábase á una clase de hombres *capacidad* de tener derechos; los esclavos, pues, no tenian personalidad, se les contaba entre las cosas, y de aquí el que estuvieran sujetos por naturaleza al dominio absoluto del que se reputaba como señor de su sér.

203. Aun suponiendo consentido por sobra de ignorancia un estado semejante, el convenio no produciria ningun efecto jurídico, porque el que enajenó no tenia derecho para enajenar, y el aceptante no adquiria derecho alguno. Y cierto: la ley moral prohibe al hombre obrar de una manera contraria á su naturaleza racional. Ahora bien: aquel que, enajenando el carácter de su sér personal, se convierte en mero instrumento de los caprichos de otro, contradice la naturaleza racional del hombre; luego la personalidad no puede ser enajenada por el hombre. Si el que enajenó su personalidad no tenia derecho para ello, su consentimiento no puede ser título traslativo de ningun derecho. Porque ¿sobre qué título fundaria el dueño su derecho? Sobre el contrato no, porque un contrato esencialmente nulo no puede producir efectos jurídicos. ¿Sobre la obligacion del que voluntariamente se sujetó á esclavitud personal? En tal supuesto, el derecho del dueño se hacía depender del contrato,

(1) Cons. Santo Tomás, I, q. XCVI, a. 4.

contrato que fué esencialmente nulo, y como tal no pudo producir derechos. Así, por muchas vueltas que se le dé, hallaremos siempre que la esclavitud personal, forzada ó consentida, es la mayor injusticia.

204. La *esclavitud personal* no debe confundirse con la *servidumbre*, ni debemos admitir ciertas filantrópicas declamaciones contra la servidumbre genéricamente considerada, las cuales nos llevarian á privar de socorro á muchos hombres necesitados, que no pueden vender otra cosa que su trabajo.

La servidumbre, segun la razon jurídica, es la obligacion de prestar á otro que se llama señor ciertas obras personales. De este concepto se deduce: 1.° que la prestacion de cosas reales no constituye servidumbre, ni más que una simple deuda jurídica; 2.° que, cualquiera que sea el grado de la servidumbre, nunca es tal que no deje libres al hombre ciertas operaciones; 3.° que la persona y los sentimientos del siervo conservan siempre aquella independencia de que se hallan dotados por naturaleza. La diferencia entre la esclavitud personal y la servidumbre no puede ser más manifiesta. En aquélla, *el sér del siervo* se considera ordenado por naturaleza al bien de su dueño; en ésta, quedando á salvo la dignidad personal del siervo, sólo sus obras se ordenan al bien del señor.

205. Entre los escritores de Derecho racional muévese empeñada contienda acerca de si la servidumbre es ó no legítima, considerándola unos contraria á los principios de justicia, en tanto que otros la estiman justa. Disputa es ésta por la mayor parte más aparente que real, pues los primeros entienden por servidumbre la esclavitud, y los segundos toman la servidumbre en su sentido propio. Para formar un juicio acertado sobre esta materia, conviene hacer de antemano algunas distinciones.

106. Dos son las formas posibles en la servidumbre, *voluntaria* ó *forzosa*; y ésta puede subdivirse en *perfecta* ó *imperfecta* (1). La servidumbre *voluntaria* es una verdadera locacion de obras, porque nace de la enajenacion voluntaria de ciertas obras, en cambio de una merced correspondiente. La servidumbre *forzosa* es producto de un delito que, desigualando la independencia natural entre los hombres, obliga al siervo á asociarse con el dueño. Si este vínculo se presupone perpetuo, la servidumbre será perpetua, esto es, por toda la vida; será temporal cuando no haya de durar toda la vida.

207. Por lo que hace á la servidumbre voluntaria, no ofrece duda que es justa. Si tal servidumbre es el efecto de un pacto, su ilegitimidad podria nacer de una de estas dos causas: ó por

(1) Véase Grocio, *De I. B. et P.*, lib. II, c. 5, § 30.

ser inalienable el objeto, ó porque el que enajena no tiene derecho para enajenar. Pero ninguna de estas suposiciones es admisible. En cuanto al objeto, sabemos que el derecho cuya renuncia no ofende el deber es enajenable (§ 143). Ahora bien: el siervo que enajena su trabajo en beneficio del dueño, no ofende el deber que tiene de tender á su felicidad, ya porque la enajenacion de las obras no es la enajenacion del sér personal, siendo la esclavitud y la servidumbre cosas diversísimas, ya porque el siervo que enajena sus obras en provecho del dueño espera de éste medios con que hacerse feliz. Por otra parte, el siervo es el legítimo poseedor de las obras que enajena, porque son efectos de su actividad libre. En resumen, la servidumbre voluntaria es legítima, porque nace de un pacto legítimo.

208. Cuanto es justa y legítima la servidumbre voluntaria, otro tanto es injusta la *forzosa* y *perfecta*. Esta dura toda la vida, es completa, y lleva adjunta la aspereza del régimen necesario para exigir las obras debidas y refrenar la malicia del siervo. Tres son, pues, los caracteres de la servidumbre forzosa y perfecta: 1.° necesidad del consentimiento; 2.° perpetuidad del servicio; 3.° rigor en la conducta para contener á los siervos en los límites de sus obligaciones. Si falta alguno de estos caracteres, dejará de ser una servidumbre forzosa y perfecta.

209. No negamos que en ciertas circunstancias, un hecho ilícito voluntario del hombre puede obligarle á prestar ciertas obras, ni tampoco que la ignorancia y la malicia del siervo hagan necesario el rigor de una disciplina, siempre arreglada á la justicia y á los deberes de humanidad. Lo que no sabemos cómo puede legitimarse es la perpetuidad en el servicio, cualidad necesaria de la servidumbre perfecta. Para demostrar esto, consideraremos dividida la cuestion en dos partes, investigando en la primera la razon jurídica por la cual puede ser obligatorio á un hombre trabajar en provecho de otro; y en la segunda veremos la injusticia de la perpetuidad de un servicio obligatorio.

El hombre es *cuerpo* y *espíritu*, y por esto, así de la necesidad material como de la necesidad moral, puede nacer un verdadero *deber moral*. Todas las veces que el satisfacer una necesidad física es medio necesario para cumplir un deber, nacerá de aquella necesidad, aunque en sí sea material, un deber. ¿Se podrá negar, y sirva de ejemplo, que el hombre está *naturalmente obligado* á procurarse los alimentos, y por consiguiente á trabajar? Y bien, este deber nace de una simple necesidad física, esto es, de la dependencia que tiene del orden físico el organismo del hombre. Pero el hombre es tambien *espiritual*, y bajo este aspecto puede ser obligado á dar su consentimiento, siem-

pre que su derecho de independencia se vea en colision con otro más excelente. La proposicion es tan clara, que no parece puede negarse por nadie que tenga sentido comun.

210. La diferencia que média entre la obligacion que nace de la primera causa y la que produce la segunda es muy grande. Siendo física la primera causa, puede ser combatida por el hombre, y si logra vencerla, queda libre de la obligacion que le impone. Al revés, no pudiendo combatirse racionalmente las causas morales, tampoco se puede destruir la obligacion que resulta de ellas, porque debe respetarse el derecho de donde procede.

211. Hagamos aplicacion ahora de estos principios á la materia que vamos tratando. La servidumbre *perfecta* presupone en el siervo la necesidad del consentimiento, y de aquí que arguya en el siervo una dependencia con respecto al dueño, no en el sér, sino en los efectos de su actividad, esto es, en la prestacion de obras. Este deber de dependencia ó resulta de una causa física ó de una causa moral; y en ambos casos, la razon jurídica declara ilegítima la perpetuidad del servicio.

Admitido que se deriva de una causa física el deber del siervo de prestar sus obras, aquélla tendria que consistir en que el siervo no encuentre fuera de la familia del dueño los medios indispensables para su conservacion, sintiéndose precisado á depender de él en fuerza del deber de conservacion. Mas se ha visto que la obligacion resultante de una causa física puede vencerse por el hombre; luego una servidumbre que naciera de la necesidad física de proveer al sustento propio, *per sè* jamás sería perpetua.

212. Si suponemos que la obligacion del siervo nace de una causa moral, debemos decir que esta causa es un delito cometido por un hombre contra otro hombre, merced al cual se disminuye el derecho en el delincuente y se aumenta en el ofendido. Ahora bien: para que del delito del siervo pudiera resultarle servidumbre perpetua, y nacer de aquí en el dueño el derecho de exigirla, sería menester suponer en el siervo tan salvaje licencia, que le moviera continuamente á renovar los ataques. Pero ¿sobre qué elementos apoyar este juicio en las relaciones individuales? ¿Quién estableceria el número de pruebas suficientes para asegurarse de que una voluntad estaba siempre resuelta á delinquir? Las leyes romanas hacian derivar la servidumbre del uso corriente en todos los pueblos antiguos, los cuales solian matar á los prisioneros de guerra (1). Así es

(1) «Servi autem ex eo appellati sunt, cuot Imperatores captivos vendere, ac per hoc servare nec occidere solent»; Justiniano, *Inst.* lib. I, tit. 3, § 3.

que si se perdonaba la vida á los vencidos y se les declaraba siervos *a servando*, quedaban en la plena potestad de sus dueños. (1). Segun este concepto, la servidumbre podia ser impuesta como la pena. Mas pronto demostraremos que no existe propiamente en las relaciones individuales un derecho de castigar, debiendo emanar toda pena de la autoridad pública. Por lo cual la servidumbre perpetua no puede ser tampoco la pena impuesta al siervo en consecuencia de su delito.

213. Resta decir algo de la servidumbre imperfecta. El delito desiguala la independencia natural entre los hombres, menguando en el delincuente el derecho, que crece en el ofendido. La servidumbre es dependencia; luego al menos en una forma imperfecta, bien podrá ser impuesta por el derecho del ofendido si es necesaria para restaurarlo. Sería muy de desear, que todos los hombres supieran y quisieran hacer buen uso de sus facultades, porque así la libertad alcanzaria su valor natural. Pero como nunca se conseguirá que los hombres quieran y sepan hacer siempre buen uso de su libertad, la servidumbre imperfecta en tales circunstancias se convierte realmente en bien para aquellos que usan mal de su libertad por ignorancia ó por malicia, y llega á ser indiferente para aquellos que no saben lo que hacer de ella. De aquí que siempre haya habido hombres que prefieran la servidumbre á la libertad, mirando en aquélla más un bien que un mal; tanto, que la ley hebraica previó el caso de que los siervos rehusaran la libertad que se les ofrecia, cumplidos los seis años de servicio, segun la ley.

214. Esta servidumbre por sí misma voluntaria y oportuna va necesariamente acompañada de aquella moderacion, consecuencia de la ley universal de moderacion inherente á todo derecho. Semejante ley prescribe que los hombres deben usar de las cosas sobre que tienen derecho sólo al tenor del fin á que por su naturaleza están ordenadas. Síguese de aquí, en primer lugar, que las obras de un siervo no pueden ser enderezadas por el dueño á malos fines, lo cual equivale á decir que el señor no puede mandar al siervo cosas ilícitas. En segundo lugar, los trabajos del siervo no pueden destinarse á aniquilar ó hacer daño á la naturaleza del siervo como hombre. Así el dueño no puede mandar al siervo cosa alguna que dañe gravemente su salud corporal, y debe permitirle todo lo necesario para su conservacion física y moral.

(1) Fleischerus, *Inst. juris nat. et gent.*, p 499, Halæ Magd. 1722.

CAPITULO IV.

CAUSAS FILOSÓFICAS DE LA ESCLAVITUD.

SUMARIO.—215. Estado real de la esclavitud en el Paganismo.—216. Siendo un hecho universal, debia tener por origen una profunda aberracion mental relativa á la desigualdad esencial entre los hombres.—217. La ordenacion del hombre á la verdad y á la virtud es el principio de su dignidad personal.—218. Siendo perfecta esta ordenacion en el primitivo estado del hombre, perfecta era tambien su dignidad personal.—219. Gracias á la primera culpa, cuyo efecto fué el predominio de los sentidos sobre la razon, hubo de sufrir menoscabo.—220. Heredero el Paganismo de la corrupcion primitiva, fué una sociedad fundada sobre el naturalismo.—221. Tres vicios principales se originaron de aquí: la sensualidad, la ira y el orgullo.—222. Consecuencia de ellos fué la esclavitud.

215. La esclavitud fué la violacion más profunda del derecho originario que tiene el hombre á que sea reconocida su dignidad personal; tanto, que en ella puede decirse que se contiene virtualmente toda violacion posible de los derechos humanos. Es un hecho que el gentilismo osciló principalmente entre dos errores: mientras de un lado negó con frecuencia el derecho del hombre sobre los brutos, considerando á éstos como objetos dignos de adoracion y de culto, admitió de otro el derecho del hombre sobre el hombre, y, salvo las protestas de algun que otro sabio (1), legitimó la opresion con todas sus violencias y enormidades. *In servum nihil non domino licet;* tal era la máxima universalmente recibida y practicada. Caton, el más moderado de los hombres, al decir de Séneca el retórico, conducia al mercado sus esclavos viejos ó achacosos, y en su tratado de agricultura aconseja que se haga esto para no alimentar seres inútiles (2). A tal punto llegaron las cosas, que habiendo hecho necesaria con suma injusticia la sociedad pagana la organizacion social de los esclavos, consideraba que no podia vivir sin ella (3); lo cual vale tanto como decir que aquella

(1) Aparece por un fragmento de Estobeo (*Serm.* CLXXIV) que Filemon el poeta y Metrodoro el filósofo, ambos coetáneos de Aristóteles, se declararon contra la esclavitud.

(2) Unos arrojaban sus esclavos á las murenas, otros experimentaban en ellos sus venenos. Cons. Burigny, *Première mémoire sur les esclaves romains*, Memoria inserta en las *Mémoires de l' Académie des inscrip et belles lettres*, t. XXXV. p. 328 y sigs. Todavía eran mayores las crueldades y caprichos que usaban con los esclavos para satisfacer su lascivia las damas romanas. Cons. *Sabine ou matinée d' une dame romaine*, por C. A. Boettiger.

(3) Disponian las leyes que si el dueño de una casa se encontraba asesinado en ella, murieran todos los esclavos, sin necesidad de instruir proceso. Por esta causa á la muerte de Pedanio mataron á cuatrocientos. Tácito (*Annal.*, XIV, 42-45), refiriendo este hecho, parece como que lo justifica alegando la necesidad. Como se ve, la injusticia se habia convertido en necesidad. Pero ¿qué fué lo que hizo necesaria aquella ley, sino una injusticia anterior?

sociedad justificaba la injusticia, porque consideraba que no podria vivir sin ella (1).

«Pero lo que mueve á mayor pena en aquella institucion, no es tanto los sufrimientos á que estaban sujetos aquellos infelices seres, como el absoluto extravío de las ideas y del sentido comun... Fuese la fuerza de las cosas, fuese la antigua costumbre, fuese el olvido total de las tradiciones, el hecho es que los esclavos no conservaban conciencia alguna de su dignidad propia, hasta el extremo de que haya podido decirse que más bien se consideraban ellos peores que las bestias, que no los dueños los tenian por tales» (2).

216. Siendo la esclavitud un hecho universal en la cultura pagana, de igual manera su causa debe ser universal y connatural con la índole de aquella sociedad. Y como toda institucion social desordenada es producto siempre de un desorden en las ideas, el cual, pasando de la esfera del pensamiento á la de las acciones, infesta la sociedad en sus raíces, al modo de mortal veneno oculto en su organismo, así nosotros debemos buscar las causas primitivas de la esclavitud en aquellas mismas que en la mente de los hombres engendraron el sofisma de su desigualdad esencial.

217. El principio de donde nace la dignidad personal del hombre es su ordenacion á la verdad y á la virtud, á las cuales puede aspirar libremente. Si, arrastrado alguna vez por el ciego instinto ó por las pasiones, renuncia á aquellos objetos sublimes, renuncia con esto mismo á su dignidad (3); tanto, que si aun en estas condiciones se le debe respeto sobre la tierra, es sólo por la mera posibilidad de que torne de nuevo los ojos hacia su sublime destino.

218. La integridad primitiva y originaria, esto es, un estado de felicidad que acompañó al nacimiento del primer hombre, es un hecho descrito en la más antigua de las historias, y cuyo recuerdo se conservó en los anales y tradiciones de los pueblos

(1) «Il y avait donc chez les Grecs et chez les Romains des hommes qui n'étaint pas protégés par le pouvoir publique contre l'excès du pouvoir domestique; il y avait donc des hommes *hors de la loi publique*, hors de la société par consequent, ce qui est pour l' être naturellement sociable le plus haut degré possible d'oppression»; De Bonald, *Spectateur Français au XIX siècle*, t. I, p. 265, Paris 1854.

(2) Curci, *Sopra l' Internacionale*, p. 43, Firenze 1871.

(3) En las siguientes palabras expresa este concepto el más grande de los filósofos italianos: «Homo peccando ab ordine rationis recedit, et ideo decidit a dignitate humana, prout scilicet homo est naturaliter liber et *propter seipsum existens*, et incidit quodammodo in servitutem bestiarum, ut scilicet de ipso ordinetur, secundum quod est utile aliis»; 2ª 2æ, q. XIV, a. II ad 3m.

más antiguos. Los documentos históricos son confirmados por el raciocinio, que presenta una prueba deducida de la bondad y sabiduría de Dios, y de la condicion misma del hombre actual, que ostenta las huellas de un estado precedente mejor, no de otra suerte que las ruinas artificiales y naturales comprueban la existencia anterior de obras maravillosas, ó de otra conformacion del globo que habitamos. Así, Dante pudo decir:

«Questa natura al suo Fattore unita
Qual fu creata, fu sincera e buona» (Parad. VIII).

219. Que el hombre ha caido de aquella condicion, es otro hecho que no ha menester prueba, porque es universal y está á nuestra vista. Y cierto, la culpa original incluye un elemento suprainteligible que en vano se esfuerza por penetrar nuestra razon. Pero su existencia no ofrece duda, y la corroboran admirables analogías y las creencias antiguas y no interrumpidas de todos los pueblos. Pero así como en el estado de inocencia no turbaba el atractivo del mal la tranquilidad del alma libre de pasiones, sin quitarle por eso la facultad de elegir el mal, así la corrupcion primitiva desordenó el estado del hombre en todas sus partes. Si quiere reducirse este desorden á una fórmula universal, puede decirse que envuelve *un desarrollo excesivo de la aprension sensitiva en perjuicio del conocimiento racional* (1).

220. La experiencia enseña que cuando los individuos y los pueblos se extravían, corren de ordinario con celeridad espantable á los últimos excesos, hasta que, advertidos de la gravedad del mal, vuelven atrás y emprenden mejor camino. Sentado esto, es verosímil inducir que al primer alejamiento del hombre de lo verdadero y de lo justo siguiera un predominio excesivo de la fantasía sobre la razon, de las pasiones sobre la voluntad. Así el mundo pagano, que por lo que tenia de pagano recogia aquella triste herencia, debia ser una sociedad cuyo carácter general consistiese en no conocer otro fin que el bienestar terreno. En suma, el alma del Paganismo, como paganismo, es el naturalismo. Este es el centro de donde parte su actividad, y al cual tiende en sus múltiples manifestaciones. De aquí que viniese primero el politeismo, y despues el ateismo como último término de la decadente sociedad latina.

221. Perdida la idea de Dios, nada más lógico en el hombre que ser voluptuoso, vengativo y soberbio. Debía ser voluptuoso, porque quitado el sumo bien, ne le queda donde buscar la felicidad más que en las criaturas. Debia ser vengativo,

(1) Cons. Gioberti, *Teorica del sovrannaturale.*

porque si de un lado era capaz de conocer la injusticia, no veia de otro á quién correspondiese castigarla, fuera de sí mismo. Debia, en fin, ser soberbio, porque quitando el primer sér, quedaba hecho el hombre dueño de sí. En esta orgullosa apoteosis de sí propio dió el hombre dos pasos, colocándose en lugar de la ley racional y de Dios. Todos estos vicios inherentes á la sociedad pagana fueron á nuestro entender las verdaderas causas intrínsecas que introdujeron en ella la esclavitud.

222. El concepto de la esclavitud, segun las leyes romanas, no era explícitamente el concepto del esclavo considerado *como cosa*, sino el de un hombre que carecia de *estado civil*, y no tenia derechos reconocidos por las leyes positivas. Ahora bien: el concepto de un hombre que no pertenece á la sociedad civil no es *per sè* el concepto de un *hombre-cosa*. Pero como la ley positiva de Roma pretendia ser la legislacion universal, y no reconocia nada fuera de ella, resultaba de aquí que por no reconocer al esclavo la ley civil, no participaba de los derechos naturales del hombre. El primer modo, pues, con el cual se legitimó la esclavitud, nació de sustituir la ley racional con la ley positiva, considerando á ésta como superior á aquélla.

El otro modo por el cual se justificó la esclavitud, fué la sustitucion de Dios por el hombre. El hombre está *por su esencia* ordenado á Dios, y por eso ningun hombre nace siervo de otro hombre (§ 201). Luego Platon (1) y Aristóteles (2), cuando afirman, para justificar la servidumbre, que algunos hombres nacen *naturalmente* siervos, y otros señores, colocan al hombre en lugar de Dios.

En fin, hasta se invocó en favor de la esclavitud un pretendido derecho de gentes, y confundiendo el enemigo á mano armada en el campo de batalla con aquel que vencido depone las armas y se constituye prisionero de guerra, juzgóse gran beneficio el que los vencedores les conservaran la vida, haciéndolos esclavos. De esta manera se legitimó la esclavitud entre los paganos; y así no es de maravillar que por el mismo modo contaran entre sus héroes á Aquiles, personificación de la ira, Júpiter del orgullo, y Venus de la sensualidad.

En conclusion, la esclavitud echó fuertes raíces en el Paganismo, porque la sociedad pagana, fundada sobre el naturalismo,

(1) Cons. Broecker, *Politicorum quæ docuerunt Plato et Aristoteles disquisitio et comparatio*, Lipsiæ 1824, y Orges, *Comparatio Platonis et Aristotelis librorum de Republica*, Berolini 1843.
(2) Com. Gottoling, *Comment. de servitutis notione apud Aristotelem* int. Ann. Acad. Ienensis, p. 457 y sigs., 1823, y Saint-Hilaire, *Politique d'Aristote*, Préf., p. LIX y sigs., Paris 1848, 2ª ed.

se hallaba profundamente infestada por el orgullo, la sensualidad (1) y la ira.

CAPITULO V.

SI EL CRISTIANISMO ABOLIÓ LA ESCLAVITUD.

SUMARIO.—223. La primera palabra que debia producir la abolicion de la esclavitud fué pronunciada por el fundador del Cristianismo.—224. Opiniones de los escritores á este propósito.—225. Para abolir la esclavitud se necesitaban dos cosas: un orden de ideas, y un sistema de medios prácticos.—226. Doctrinas del Cristianismo opuestas á la esclavitud.—227. Medios empleados por él para la emancipacion de los esclavos.—228. Guizot acusa sin razon al Cristianismo de haber dejado subsistir la esclavitud mucho tiempo.—229. Porque la abolicion repentina de esta plaga era imposible.—230. No era prudente.—231. Tampoco podia intentarse hasta que la sociedad, como tal, fuese cristiana.—232. Confirmacion de lo expuesto sacada de que el pueblo hebreo no tuvo esclavos.—233. Y de la Trata de Negros, la cual se hace en mayor escala en un país que no tiene unidad católica.

223. La esclavitud era propia de la cultura gentílica, como fundada que estaba sobre las creencias en aquellos tiempos. La opinion que se tenia acerca de la desigualdad esencial entre los hombres, produjo con la distincion hereditaria de las castas la inhumana doctrina de que algunos hombres nacen naturalmente libres, y otros esclavos. Algun que otro filósofo barruntó la perversidad de semejante doctrina, pero ninguno tuvo un concepto determinado, ninguno supo apoyar la sentencia contraria sobre una base inconcusa. Jesucristo fué el primero que dijo: *Hombres, vosotros sois hermanos*. Apenas pronunciadas estas palabras, comenzó la esclavitud á trasformarse (2), dejando pocos vestigios aun en aquellos países faltos de unidad católica (3), ó que carecian de sentido cristiano.

224. Pero ¿se debe realmente al Cristianismo esta gran defensa de los derechos de la humanidad y de la justicia?

Ya hoy son muy pocos (4) los que osan negar la influencia ejercida por el Cristianismo en la abolicion de la esclavitud; pero mientras algunos se limitan á asegurar que el Cristianismo sólo hizo imposible con sus principios la duracion de la escla-

(1) «Les peuples voluptueux ont un esclavage personnel, parce que le luxe demande le service des esclaves dans la maison»; Montesquieu, *Op. cit.*, lib, XV, c. 10.

(2) Cons. Wallon, *Hist. de l'esclavage dans l'antiq.*, 3 vol., Paris 1847.

(3) Buchez, *Introduction à la science de l'histoire*, lib. V, c. 4, t. II, p. 268 y sigs., Paris 1842.

(4) El más implacable de éstos y de más mala fe es Patricio Larroque, el cual se propone demostrar estas dos cosas: que en principio la Religion no condena la esclavitud, y que de hecho no la ha abolido. Véase su obra: *De l'esclavage chez les nations chretiennes*, c. I, p. 5 y siguientes, y el c. II, p. 42-140, Paris 1864, 2ª ed. Sus falsas aserciones fueron impugnadas por dos compatriotas suyos, Leimarie (*Journal des Economistes*, n. aòut e octobre 1857), y por Cochin (*L'abolition de l'esclavage*, 3 Part.. lib. X, *Introd.*, Paris 1861).

virtud (1), pretenden otros que la destruccion de esta plaga de la sociedad pagana se debe propiamente al Cristianismo. De estas dos opiniones, la última es la verdadera.

225. La abolicion de la esclavitud requeria un orden de doctrinas y un sistema de medios empleados con sabiduría y prudencia. En la esclavitud no se encontraba solamente la opresion y el envilecimiento de una buena parte de la humanidad, sino tambien el erróneo concepto de la desigualdad esencial entre los hombres. Ahora bien: la Iglesia católica, que además de ser *una escuela de doctrina* es *una sociedad regeneradora*, respondió de una manera maravillosa á aquellas dos condiciones. Al mismo tiempo que con la fuerza de sus doctrinas destruia el sofisma en las inteligencias, ensayaba con su prudente conducta un sistema de medios prácticos en la manumision de los esclavos.

226. El Cristianismo desde su comienzo enseñó como dogma fundamental la igualdad esencial de todos los hombres, y no reconoció en ellos diferencia alguna que debiese traspasar los límites de esta vida, más que aquella que es obra suya y consiste en los méritos y deméritos. No contento de haber proclamado la igualdad perfecta de todos los hombres en lo que se refiere á su sér sustancial, el Cristianismo corrobora esta gran verdad con tres argumentos, que son: la unidad de origen, en cuanto todos los hombres proceden de un mismo padre, son hermanos y reconocen á Dios por causa inmediata de su especie; la unidad de redencion, en cuanto al género humano, caido en Adan, es redimido por el Hombre-Dios; y por último, la unidad de fin, en cuanto todos los hombres, dotados de la misma naturaleza, están ordenados al mismo bien (2). Por efecto de la sublime fuerza de estas ideas, que el Cristianismo fué el primero en revelar, vióse combatida la esclavitud en su principio, pues la raza de los esclavos reconquistaba su dignidad personal, y no podia considerarse en adelante como una estirpe vil condenada por la naturaleza á un estado tan abyecto que jamás pudiera igualarse en condicion á los hombres libres.

En efecto, ilustrada la mente acerca de las relaciones esenciales de los hombres, establecidos los vínculos de una sociedad

(1) «L'église n'a pas aboli l' esclavaje, mais l'eglise a rendu l' esclavage impossible»; Barchou de Penköen, *Essai d' une philosophie de l'histoire*, lib. III, t. II, p. 114-115, Paris 1854. Esta es tambien la opinion de Guizot, *Histoire de la civ en Europe*, leç. II.

(2) Gioberti. *Op. cit.* No acertamos á comprender cómo Granier de Cassagnac (*Voyage aux Antilles*, Par. II, c. XV, § I. Paris 1844), despues del abate Théron (*Le Christianisme et l' esclavage*. Paris 1841), se atrevió á afirmar que es una preocupacion de los historiadores y de los filósofos creer que *Jesucristo haya venido expresamente á abolir la esclavitud y proclamar la igualdad de los hombres.*

esencial entre el señor y el esclavo, despertado en ambos el sentimiento de un mismo orígen y una predestinacion al bien comun, era imposible que no se reputara la esclavitud como una institucion contraria á la naturaleza humana.

227. A las máximas del Cristianismo se añadió un sistema de medios prácticos aptos para conseguir el fin sin violencia ni perturbaciones sociales. Fueron éstos la manumision de los esclavos en los templos, su rescate mediante un precio que se daba á los vencedores, y admitirlos á recibir las sagradas Órdenes, previo el consentimiento de sus dueños.

228. Algunos escritores, entre ellos Guizot, afirman que no debe atribuirse al Cristianismo la abolicion de la esclavitud, porque ésta duró mucho tiempo en medio de la sociedad cristiana. Mas para que del hecho de haberse conservado la esclavitud despues del Cristianismo pudiese negarse á la Iglesia la gloria inmortal de haberla abolido, sería preciso suponer una de estas tres cosas: que la abolicion repentina era posible, que no repugnaba al espíritu de orden y de paz que animaba á la Iglesia, ó que la Iglesia no tropezaba con obstáculos en las circunstancias que la rodeaban. Ninguna de estas hipótesis puede sostenerse racionalmente.

229. No se oculta á los filántropos más recalcitrantes que, por mala que sea una institucion, cuando ha imperado largo tiempo y está arraigada é íntimamente unida con todo el orden social y político de un país, no es posible siempre abolirla en un momento, ni es prudente hacerlo sin la debida preparacion. Ahora bien: la esclavitud tenia conexion con todo el orden social y político de los paganos, y estaba fundada tambien en las relaciones mismas de propiedad. Era, pues, tan imposible á la Iglesia abolir repentinamente la esclavitud, como le era imposible aniquilar repentinamente todo el orden social y político del Gentilismo. La Iglesia, que ha condenado siempre la tiranía y la revolucion, no podía ser revolucionaria en la abolicion de la esclavitud, antes bien debia obrar como sociedad reformadora.

230. Por otra parte, la abolicion repentina de la esclavitud no hubiera sido prudente ni ventajosa á los mismos esclavos. La inteligencia del esclavo no tenia actividad más que para el mal. Se observa en él aquella astucia y aquella violencia espantable que se desarrollan en el niño exasperado por castigos injustos y crueles. Preocupado de su propia miseria, y de la constante lucha que mantiene con sus opresores, el esclavo tiene una voluntad tan salvaje como su condicion (1). Supongamos por

(1) Stuar Mill, *Principes d'économie politique*, etc., trad. por Fusard, lib. II, c. 5, § 2.

un momento que el Cristianismo hubiese intentado la abolicion repentina de la esclavitud. ¿Qué hubiera sido del orden social de entonces? En su brutalidad estúpida, estimulada por el rencor y el deseo de venganza que alimentaban en su pecho los esclavos por los crueles tratamientos de que eran víctimas, hubieran reproducido en grande escala las sangrientas escenas con que dejaron manchadas en tiempos anteriores las páginas de la historia... En tal caso, teniendo que escoger entre la esclavitud y la ruina del orden social, el instinto de conservacion de que se halla animada la sociedad, lo mismo que los otros seres, hubiese producido infaliblemente la duracion de la esclavitud donde todavía la hubiese, y su restauracion donde hubiese sido destruida (1).

231. Desafiamos resueltamente á los filósofos y á los historiadores á que nos prueben que el Cristianismo en esta defensa de la humanidad y de la justicia no hizo aún más de lo que podia, dadas las circunstancias. La historia es ésta: durante los tres primeros siglos de la era cristiana (2), la Iglesia fué perseguida con frecuencia, proscrita muchos años, y privada de toda influencia social. Para desterrar del mundo la inmensa culpa y calamidad social de la esclavitud, era preciso que la sociedad se convirtiese al Cristianismo. Antes de esto, ¿con qué título habia de presentarse un Pontífice á cualquiera de aquellos feroces emperadores proponiéndoles la abolicion?

No habia mucho tiempo que la Iglesia estaba ejerciendo una influencia directa en la sociedad, cuando sobrevino la invasion bárbara que, mezclando las razas degeneradas sometidas al imperio romano con las hordas de los bárbaros, ocupó á la Iglesia en separar de las instituciones y reliquias del mundo antiguo lo bueno de lo malo, para conservar y acrecentar lo primero, y hacer que desapareciese lo segundo. Si bien en el intervalo trascurrido entre la ruina y la reedificacion no era posible que desapareciera enteramente la esclavitud, con todo, en este tiempo el Cristianismo continuó su obra reformadora, y bajo su poderosa influencia se ve á la esclavitud personal trasformarse en la servidumbre de la gleba (3). En una palabra, el Cristianismo

(1) Balmes, *El Protestantismo*, c. XV, t. I. Cons. Biot, *De l'abolition de l'esclavage ancien en Occident*, Part. II, 3a sect, y Part. III, 1er periodo, c IV, París 1840.

(2) Pudiera decirse en los cuatro, porque realmente en el cuarto apenas estaba preparada.

(3) Cons. Wallon (*Op. cip.*, t. III, c. VII), Naudet (*De l'État des personnes en France sous les lois de la première race*, en la *Mém. de l'Acad. des inscrip.*, etc., t. VII, p. 596), y el ab Gaurey (*De l'état des personnes en France*, p. 81-82, París 1769). Apoyados algunos escritores en un texto

hizo cuanto pudo por defender la dignidad humana; y si repentinamente no abolió la esclavitud, fué porque semejante intentona hubiese comprometido la emancipacion deseada (1).

232. Entre los pueblos antiguos, los hebreos, destinados como estaban por la Providencia á ser los precursores del Cristianismo, fueron los únicos que no admitieron la esclavitud. Pero aquella raza en sus dos épocas sucesivas de patriarcado y de nacion no tenia el encargo de realizar en toda su plenitud las ideas de lo bueno y de lo justo, porque el pueblo hebreo era un pueblo del porvenir (2). Hoy le vemos disperso entre todas las naciones, sin poder asimilarse sus elementos de civilizacion; pero esto que es ahora la pena de su crimen, fué al principio un privilegio. Menester era que se prohibiese á la nacion hebrea tener contacto con los otros pueblos corrompidos, porque debia custodiar puros los elementos tradicionales de la civilizacion primitiva (3).

A esto se debe que Moisés distinguiera los siervos indígenas de los extranjeros, pero sin considerar á unos ni á otros como esclavos. El siervo hebreo no era esclavo, sino *mercenarius et colonus usque ad annum jubilæum* (4). En cuanto á los extranjeros, ofrecíaseles por asilo toda la tierra de Israel (5); y respecto de ellos se inculcaban los preceptos más humanitarios (6): por lo que hace á la servidumbre, cesaba al comienzo del año sabá-

de Tácito (*De Mor. Germ.*, XXV), atribuyeron aquel hecho á la influencia de la costumbre de los Germanos. Pero Yanoski (*De l'abolition de l'esclavage ancien au moyen âge et de sa transformation en servitude de la glèbe*, c. II, p. 33-75, París 1860) ha reivindicado para el Cristianismo con evidentísimas razones aquella gloria.

(1) Léase lo que escribe Rossi (Pellegrino) á este propósito: «La influencia del Cristianismo sobre la educacion moral de los pueblos es el gran hecho de los tiempos modernos. Se le ha disputado el beneficio de la emancipacion de los esclavos, acusándole porque súbitamente, por medio de un decreto ó por un golpe de mano, no rompió las cadenas de los esclavos de la antigüedad. Esto es cierto; mas ¿prueba algo? ¿Era compatible, por ventura, con el Cristianismo el principio de la esclavitud? No ciertamente. Y bien, á medida que prosperaba el principio del Cristianismo, apoderándose de las almas, ¿no arrojaba de ellas el principio de la esclavitud?

El Cristianismo no ha obrado como *revolucion*, sino como *reforma*. Tal es, á mi juicio, la verdad». *Biblioteca degli Economisti*, Serie 1a, vol. IX. p. 568, Turín 1855.

(2) Schlegel, *Filos. della storia*, trad. ital., lez. V, p. 88, Nap. 1858.

(3) «A ce peuple, toute alliance etrangere etait défendue, parce qu'elle eût pu altérer la purité de son sang»; Buchet, *Op. cit.*, t. II. p. 340.

(4) *Levit.*, XXV, 39-40.

(5) *Deut.*, XXXIII, 15-16.

(6) Ibid., X, 19.

tico (1), y aun antes por medio del rescate podia conseguirse la libertad del siervo (2).

233. Al cabo de mil quinientos años de la predicacion del Evangelio, la codicia y la ignorancia han osado introducir en algunos Estados que se dicen cristianos una esclavitud más inhumana que la antigua. Esta es la llamada Trata de Negros (3). Pero ¿dónde se conoce este infame tráfico y ha adquirido mayores proporciones? Precisamente en América (4), país civilizado y libre, aunque falto de unidad católica, y en el qne, gracias á la multiplicidad de sectas, apenas se conserva una sombra de religion. Ahora bien: la Iglesia, antes que los Estados hubieran pensado en abolir *moralmente* (5) la Trata de Negros, condenóla de un modo absoluto (6), y hace tres siglos que por obra de las Misiones católicas (7) ayuda á aquellos infelices, á los cuales se negaba todo linaje de cultura y hasta los consuelos de la religion. Y si sus generosos esfuerzos no dan prontamente el

(1) *Levit.*, XXV, 39-60..

(2) Ibid., 47-48. Cons. Hottinger (*De jure Hebraico,* Tiguri 1655, y *Epitome juris Hebræorum*, Heidel. 1661), Spencer (*De leg. Hebræorum ritualibus* etc., 3ª ed., Lipsiæ 1705, 2 vol. in 4º), Michaelis (*Mosaisch Recht*, Franc. 1775, 6 vol. in 8º), Salvador (*Lois de Moise, ou Système religieux et politique des Hébreux*, Paris 1822, y la *Histoire des instit. de Mòise et du peuple Hébreu*, Paris 1828, 3 vol.).

(3) La diversidad de raza, color, lengua, costumbres, el orgullo insensato de los blancos, la ferocidad natural de los africanos, y los horribles recuerdos de la *Trata*, contribuyeron á poner una distancia tal entre los *propietarios* y los *negros*, los amos y los esclavos, como no se habia conocido semejante entre los dueños y los esclavos del mundo griego y romano.

(4) Sabido es que el Africa propiamente dicha es el país de los negros; pero conducidos estos infelices por los europeos, son vendidos en América. Acerca de su carácter moral léase á Hegel, *Filosofia della storia*, trad. Passerini, p. 89-93, Capolago 1841; y Gustavo de Beaumont, *Marie ou l'esclavage aux Etats-Units*, App., *Note sur la condition sociale et politique des nègres*, t. I, Paris 1835.

(5) En 30 de Noviembre de 1831 y en 22 de Marzo de 1833 se ajustó un convenio entre Francia é Inglaterra para impedir el Tráfico de Negros, al cual se adhirieron en 1834 y 1838 los demás gobiernos. Recientemente se nota en América una humanitaria tendencia en el mismo sentido.

(6) Sirvan de testimonio las Cartas apostólicas de Pio II (1482), Paulo III (1537), Urbano VIII (1639), Benedicto XIV (1741), y Gregorio XVI (1839).

(7) ¡Qué diferencia entre los Misioneros católicos y los protestantes! Negando los primeros la justicia de la Trata, preparan con la educacion intelectual y moral la emancipacion de los negros: los segundos aprueban semejante situacion, á la que llamó Roberto Peel *negacion de todas las leyes divinas y humanas*, é insultan la memoria de Abraham Lincoln. Véanse los documentos de Sargent, *Les Etats confédérés et l'esclavage*, p. 31-37, 58, 90, Paris 1864.

resultado apetecido, atribúyase esto á la incredulidad que nuevamente se ha apoderado de los dueños y de los gobiernos haciendo retrogradar los hombres hasta el mundo pagano.

CAPITULO VI.

LIBERTAD DE CONCIENCIA.

SUMARIO.—234. Génesis de este derecho, y su nocion.—235. Es un derecho complejo y difícil de determinar hasta que se tiene conocimiento exacto de sus elementos.—236. Los cuales son tres: libertad, conciencia, y su armonía con la naturaleza y el destino final del hombre.

234. Todo ente creado es sustancia y causa. Como sustancia creada, es efecto de Dios; como causa, tiende á Dios en concepto de su último fin. Pero hay una notabilísima diferencia entre las sustancias privadas de razon y las racionales. Las primeras, destituidas como están de un principio reflexivo y libre con que enderezarse á su fin *por sí*, son movidas por necesidad de naturaleza ó por la espontaneidad del instinto; las segundas, en cambio, deben tender á su fin con conocimiento y amor. De aquí que el hombre esté ordenado *por naturaleza* al conocimiento y al amor del Creador. Adherirse voluntariamente á Dios como verdad absoluta, dirigirse libremente á Dios en concepto de moralidad absoluta, someterse voluntariamente á Dios como realidad absoluta, en eso consiste la religion. Si se consideran las relaciones entre el hombre y Dios, este triple obsequio voluntario es un deber, no un derecho. Pero en las relaciones entre hombre y hombre, este deber se cambia en el más importante de los derechos. Semejante derecho es la libertad de conciencia, que puede definirse: *el derecho que tiene todo hombre á no creer sino la verdad rectamente conocida, y á no obrar sino en armonía con sus creencias.*

235. Claro es que el derecho de libertad de conciencia no puede determinarse fácilmente, si no se tiene antes un conocimiento exacto de los términos que lo componen. Es un derecho complejo, cuya verdadera naturaleza está en la armonía que guardan entre sí sus elementos, y la que tienen además con la naturaleza racional y moral del hombre. Sabido es que para nosotros ningun derecho puede merecer con verdad este nombre, si no tiene su apoyo sólido en aquella naturaleza.

236. Considerado el derecho de libertad de conciencia, se descubren en él tres elementos, y son: la libertad, la conciencia, y su armonía con el destino final del hombre, que es el primer principio de toda operacion moral. Hallar la última razon de estos elementos es el verdadero camino, si quiere encontrarse la

esencia *del derecho de libertad de conciencia*. Para mayor claridad lo trataremos en distintos párrafos.

§ I.

Naturaleza de la libertad y sus formas.

SUMARIO.—237. Necesidad de definir bien la naturaleza de la libertad humana.—238. La que no deja completo juego á la actividad específica de la naturaleza humana no es verdadera libertad.—239. Aquélla es la voluntad regulada por la razon.—240. La libertad, pues, es facultad electiva guiada por la norma de la recta razon.—241. Armonía necesaria entre la libertad y el orden.—242. La libertad no es independiente de toda ley, como imagina Rousseau.—243. Depende de las leyes de justicia y honestidad natural.—244. Y de las leyes positivas.—245. Inflérese de aquí que someterse á la autoridad social no implica pérdida de razon y de libertad.—246. Argumento poderoso que se saca de esto en favor de la Iglesia.—247. Síntesis de los elementos contenidos en la idea de libertad.—248. Distincion entre la libertad interna y la externa.—249. Esta última es jurídica, y se divide en civil y política.—250. La libertad de conciencia se funda sobre la libertad interna y externa.

237. La libertad es una de aquellas nobles cualidades que hallarán defensores en todos tiempos, como que radica en la esencia del espíritu humano, y está claramente atestiguada por el testimonio de la experiencia interna de la historia y de las instituciones de todos los pueblos. Pero los verdaderos enemigos de la libertad no son aquellos que la niegan, sino más bien los que falsean su naturaleza, haciéndola odiosa. Hoy que todo el mundo habla de libertad, aunque no falta quien señale á los brutos como progenitores del hombre, no tanto debemos averiguar si el hombre es libre, como en qué consista su libertad.

238. En gracia de la brevedad, séanos lícito dirigir una pregunta, aunque trivial, oportunísima para comprender el valor de la idea de *libertad*, y reducirla á una fórmula exacta. ¿Por qué de la piedra que cae se dice que cae *libremente*, y al hombre que cae se le llama *desgraciado?* Cualquiera responderá que la libertad debe ser un bien, y el bien debe ser segun naturaleza. Así pues, la piedra, cuando cae, es libre, porque *su naturaleza* gravita hacia el centro; pero no sucede lo mismo en el hombre, el cual no cae en cuanto animal *sensitivo* ni en cuanto *racional*, sino en cuanto participa con la materia de su cuerpo de la gravedad material. De lo dicho se infiere que no es verdadera libertad aquella que no deja completo juego á la actividad específica de la naturaleza humana.

239. Pero ¿cuál es la actividad específica de la naturaleza humana? El hombre posee una naturaleza sensitiva y racional, servida por muchas facultades que están destinadas á que las mueva la voluntad, dirigida por la inteligencia. Hé aquí por qué la verdadera libertad del hombre consiste en no hallar obstáculos para querer aquel bien á que tiende su voluntad, dirigida

por la razon (1). ¿Es por ventura más libre la voluntad cuando renuncia á enfrenar las pasiones que cuando se señorea de ellas? Indudablemente que no: en el segundo caso es más libre que en el primero, porque los obstáculos con que tropieza para alcanzar aquel bien á que por su naturaleza aspira son mucho menores.

240. Pero la voluntad no podria conseguir su objeto sin una serie de actos, en la cual la recta disposicion de los varios términos, acomodada á la índole del objeto, constituye el *orden*. Y como la recta colocacion de estos términos incluye el conjunto de ciertas relaciones, la razon debe conocerla. Así, completando la verdadera idea de la libertad, puede decirse que ésta es *la voluntad en cuanto puede escoger entre los varios medios que le ofrece la recta razon como conducentes á su bien*.

241. Determinado así el verdadero concepto que se encubre bajo la mágica palabra Libertad, fácil es comprender que la libertad no es enemiga del orden, ni el orden enemigo de la libertad (2). No es la libertad enemiga del orden, porque es imposible que sea contrario á la libertad lo que no es contrario á la razon, si es cierto que la libertad depende de la razon. Es así que el orden, lejos de ser opuesto á la inteligencia, constituye su objeto natural (§ 8); luego el orden no es enemigo de la libertad.

Además, hablando en rigor, sin la libertad no existiria el orden sobre la tierra. Porque ese orden que contemplado en el universo nos suspende y maravilla, ha menester para su perfeccion del orden moral (3), sin el cual no hubiera conseguido el Creador el fin que se propuso al crear el mundo (§ 9). Pero ¿de dónde puede venir el orden moral, sino de los actos morales de la libertad? Luego la libertad y el orden, lejos de rechazarse, se presuponen, no dándose libertad fuera del orden, ni

(1) Bajo este aspecto, no debe confundirse la libertad con el libre albedrío, y Bonald se expresa muy bien cuando dice: «L'homme vertueux est libre comme être intelligent, et plus libre à mesure qu'il est plus vertueux, je veux dire à mesure qu'il obéit à un plus grand nombre de lois ou rapports nécessaires... La liberté dans l'homme n'est donc pas le libre arbitre; car le libre arbitre de l'homme est choix entre le bien et le mal, entre la liberté et l'esclavage... Tant que l'homme a le choix entre le bien et le mal, qu'on appelle libre arbitre, il n'a pas la liberte actuelle, puisque la liberté actuelle n'existe qu'au moment où le libre arbitre cesse» *Théorie du pouvoir politique et religieux*, Part. II, lib. VI, c. 6, t. II, p. 259 y sigs., Paris 1854.

(2) «On prend quelquefois l'autorité et la liberté pour des ennemies: singulières ennemies, qui ne peuvent pas vivre l'une sans l'autre»; Jules Simon, *La liberté*, Part. II, c. III, t. I, p. 150, Paris 1859.

(3) El mismo Kant conviene en que no puede explicarse el mundo material si no se considera subordinado al orden moral.

orden sin libertad. Si una de las notas características de los Germanos era el vivo sentimiento de la libertad, debíase á que la fuerza de la costumbre y del derecho tradicional habia ejercitado sobre ellos por largo tiempo una accion preponderante.

242. Tiempo hace que gran número de escritores y oradores vienen repitiendo con Rousseau que no es verdadera libertad la que no es independiente, confundiendo la libertad con la independencia (1). Quien de este modo entiende la libertad, vea cómo resuelve las siguientes dificultades.

243. Toda fuerza finita tiene fuera de sí el fin que debe realizar, y del cual recibe la norma de su desarrollo; del mismo modo que todo órgano tiene en su fin la razon de su ser y la regla de sus funciones. Es así que la libertad ha sido dada al hombre para conseguir aquel bien que forma el fin último de la voluntad humana; luego en este bien tiene la norma suprema de su desarrollo, y de él depende, como la *obra*, *de la norma* que sirve para ejecutarla. Pero ¿cuál es el bien que debé realizar la voluntad en el espacio y en el tiempo? Pues no es otro que el orden, el cual, mantenido en el uso de las facultades individuales, constituye la *honestidad*, y en las relaciones sociales forma la *justicia* (§ 133). De aquí que la libertad dependa esencialmente de las leyes de justicia y honestidad natural.

244. Estas leyes son accesibles á la naturaleza específica del hombre, obrando con sus fuerzas naturales. Mas porque los hombres no están seguros de no caer en error, y porque al hombre, ente esencialmente social, le son naturales tambien los conocimientos adquiridos por medio de la tradicion (§ 27), por eso las leyes de justicia y honestidad natural deben serle enseñadas por medio de la autoridad.

245. La sujecion á la autoridad que declara ó reduce á cantidad determinada las leyes de justicia y honestidad natural, no significa para el hombre una pérdida de razon y de libertad, como muchos sostienen. La libertad en su concepto racional supone una ley que la regule y dirija; pero esta ley es precisamente aquella que debe actuar la autoridad en la esfera de accion que le corresponde. Luego la autoridad no es enemiga de la libertad, sino su guía. En cuyo sentido dijo Ciceron: *legun servi sumus, ut liberi esse possimus*.

La libertad del hombre, para decirlo otra vez, no exige que no deba ajustarse á la norma de lo verdadero y de lo justo, manifestados á la razon, pues el imperio de la recta razon es necesario al individuo por ley esencial de su naturaleza humana. De igual modo que en la vida del individuo los órganos y

(1) *Contr. social.*, lib. I, c. 4.

los afectos están gobernados por un principio espiritual único y consciente, así en la vida social tiene necesidad el hombre de un espíritu que le informe, de una inteligencia que sea el principio del movimiento y la vida de toda la sociedad. Esta inteligencia es cabalmente la autoridad, que Vico llamaba *animus Reipublicæ*.

246. Para mantener puras é inconcusas las leyes de moralidad y de justicia, necesítase en el órden natural de un tribunal superior á los entendimientos particulares de los individuos, al cual pertenezca juzgar en definitiva. El más conforme á la naturaleza del hombre es el tribunal de la Iglesia. La razon es que el entendimiento por su naturaleza sólo puede adherirse á la verdad. Ahora bien: en la Iglesia, la autoridad se identifica con la verdad, como quiera que se halla libre de error, no sólo en todo lo que se refiere al dogma sobrenatural, sino además en los principios de honestidad y de justicia. Sometiéndonos á ella nos sometemos á la verdad, la cual se halla en Dios por esencia, y en la Iglesia por participacion de Dios.

247. Resumiendo los elementos contenidos en la idea de libertad, á tres pueden reducirse: una facultad, la cual se determina á obrar por virtud propia; una ley conocida por el entendimiento, que encamina esta facultad á su fin; y la exencion de todo obstáculo en su desarrollo.

248. Como la voluntad humana tiene dos momentos, el querer interno y el obrar externo, así la libertad puede considerarse en su manifestacion interna ó en su manifestacion externa. De aquí nace la distincion entre la *libertad interior* y la *exterior* (1). La libertad interior es la facultad de escoger entre los medios que conducen al bien; la libertad exterior consiste en no encontrar obstáculos por parte de nuestros semejantes para conseguir el bien. La libertad interior podria llamarse tambien *moral*, y la exterior *jurídica*.

249. La libertad jurídica se funda sobre las relaciones sociales, y halla su perfeccion completa en aquella gran sociedad que apellidamos Estado. Ahora bien: en el estado pueden considerarse, ó las relaciones exteriores que tienen los individuos entre sí, ó bien las que tienen con el gobierno. De aquí procede la distincion de la libertad jurídica en *libertad civil* y *libertad política*. La libertad civil es el derecho de igualdad que todo ciudadano, en cuanto tal, tiene con relacion á otro ciudadano y á la ley que los gobierna. La libertad política es el derecho de participar directa ó indirectamente del gobierno. Los ciudadanos entre sí, y considerados como tales, son iguales, y tienen

(1) Cons. Segur., *La liberté*, § VII, p. 16-18, París 1869.

derecho á la igualdad. Pero considerados como individuos, son diversos por los grados de inteligencia, probidad y aptitudes especiales, y cada uno tiene tambien naturalmente un cierto derecho propio y social superior ó inferior al otro.

250. La libertad de conciencia comprende así la libertad interior como la libertad exterior, la libertad moral y la libertad jurídica. Comprende la libertad moral, porque el hombre en tanto es digno de respeto, en cuanto es un sér capaz de tender á su fin libremente. Comprende además la libertad jurídica, porque la libertad de conciencia, si es un derecho, debe fundarse en las relaciones entre los hombres, y la primera libertad que se apoya en estas relaciones es la libertad jurídica. Como el hombre, segun la clásica doctrina de Vico, *posee un conocimiento, una voluntad y un poder finito por medio del cual tiende á lo infinito* (1), así la libertad de conciencia, que es la afirmacion de aquella tendencia libre al bien absoluto, se inicia en el pensamiento y se completa en el obrar externo.

§ II.

En qué significado se toma la palabra conciencia cuando se habla de la libertad de conciencia.

SUMARIO.—251. La conciencia de que hablamos aquí es la conciencia moral.—252. La cual resulta de dos principios, uno de derecho, y otro de hecho.—253. La libertad de conciencia, pues, tiene lugar en las relaciones que existen entre el entendimiento y las leyes de lo bueno y de lo justo.

251. Cuando se habla de la libertad de conciencia, no ha de entenderse por la voz *conciencia* el conocimiento que alcanza el espíritu de sí mismo y de sus actos intelectivos, como son el entender y el querer; debe tomarse por el dictamen de la razon práctica, la cual juzga si debe ó no ejecutarse una accion (2). Más brevemente puede decirse que la conciencia de que tratamos es un juicio acerca de la moralidad de una accion determinada.

252. La forma de todo juicio moral resulta imprescindiblemente de dos principios, el uno de derecho, y el otro de hecho. Si no hay un principio universal de que partir al dictar la sentencia, no tendrá el hecho carácter moral; si falta un hecho á quien aplicar el principio, éste se mantendrá como una pura idea en el mundo de la abstraccion, y no descenderá jamás al orden moral, ó sea al orden práctico. Estos dos elementos deben des-

(1) «Homo autem constat ex animo et corpore: et... est nosse, velle, posse finitum, quod tendit ad infinitum»; *Op. cit.*, § X.
(2) Santo Tomás, I, q. LXXIX, a. 13; 1 2ae, q. XIX, a. 5.

cubrirse tambien en la conciencia: sin principios morales no podria ésta formarse; y sin una accion que realizar ú omitir, no habria materia á que aplicar aquellos principios.

253. Los principios morales, ó sea las leyes de lo bueno y de lo justo, son conocidos por el entendimiento y aplicados por él al hecho de una accion determinada. La relacion de conformidad entre una accion determinada y aquellos principios constituye la moralidad de la accion; y el juicio de la mente será verdadero si guarda consonancia con el estado real de aquella relacion, y falso en el caso contrario. Hé aquí por qué la libertad de conciencia tiene lugar en las relaciones que médian entre el pensamiento humano y las leyes objetivas de lo bueno y de lo justo.

§ III.

Cuál es la verdadera libertad de conciencia.

SUMARIO.—254. El derecho de libertad de conciencia es consecuencia de la superioridad de las fuerzas morales del espíritu sobre la fuerza bruta.—255. Subsiste tambien como tal. aun cuando sea promulgada la verdad por una autoridad infalible.—256. La Iglesia lo respetó siempre, y engendró con él el sentimiento de verdadera independencia personal.

254. Conocido el valor de los términos, de los cuales resulta el derecho de la libertad de conciencia, fácil será ver en qué consiste.

El entendimiento del hombre está destinado por su misma esencia á conocer la verdad, y su voluntad á la posesion del bien; pero ni aquél puede adherirse á la verdad, que no conoce, ni ésta puede abrazar el bien sino por medio de un íntimo y libre consentimiento. Si tanto el asenso de la inteligencia como el consentimiento de la voluntad son producto de las más nobles y elevadas facultades del espíritu humano, es imposible que no sean producidos por la actividad íntima de aquellas fuerzas. Hé aquí por qué ninguna autoridad ó violencia exterior podrán obligar el entendimiento ó la voluntad de otro á adherirse á una doctrina, aunque sea verdadera, y por qué sería *un verdadero absurdo* el empleo de la fuerza con semejante fin. Cierto, al entendimiento se le convence con razones; la voluntad se doblega ante las verdades conocidas por la inteligencia, de la cual depende; y la fuerza es siempre un medio incompetente y desproporcionado para obtener estos dos efectos. Ahora bien: esa libertad que goza el hombre de no ser obligado con la fuerza á adherirse á una verdad ó consentir en un bien de una manera opuesta á su conviccion y consentimiento íntimos, es lo que constituye *la libertad de conciencia*, sanamente interpretada.

Puede decirse que el derecho de libertad de conciencia es el derecho de superioridad de las fuerzas morales del espíritu sobre la fuerza bruta; y por eso es tan natural é inviolable como inviolable y natural es la dignidad de aquellas fuerzas.

255. No solamente al Estado, pero ni tampoco á la Iglesia católica, única maestra de la religion verdadera, le es dado pisotear semejante derecho, obligando á adherirse por fuerza á una doctrina, por más verdadera que pueda imaginarse. En la Fe cristiana y católica, el testimonio infalible de Dios es verdaderamente el principio objetivo que hace obligatorio el asenso; pero nuestra razon individual, *iluminada por la gracia*, debe conocer el testimonio infalible; y nosotros, *nosotros mismos*, que debemos asentir, debemos conocerlo y tener certeza de él (1). Creer, dice Santo Tomás, es acto voluntario (2); y la voluntad no consiente sino cuando el entendimiento está iluminado. De modo que, como una verdad no puede ser objeto de nuestro conocimiento si no es de tal índole que sea evidente á nuestra razon, así tambien para creer una verdad no basta que sea atestiguada por una autoridad infalible, es preciso además que nosotros conozcamos esa autoridad infalible. La diferencia está solamente en que en la ciencia, el fundamento objetivo del asenso es *la evidencia misma de la verdad* á que se asiente, y el fundamento subjetivo es *la razon individual* que la percibe; en la Fe, el fundamento objetivo del asenso es la revelacion ó la autoridad de Dios, y el fundamento subjetivo, la razon del creyente, que *por la evidencia de las pruebas* conoce aquel testimonio infalible y la norma *(regula fidey)* segun la cual viene determinado su contenido. Por eso si falta al hombre este conocimiento, ó tiene uno contrario, se opone á la naturaleza misma de la Fe obligarlo á adherirse con la fuerza. Por eso el apostolado de la espada fué siempre prerrogativa del Coran, y no del Evangelio.

256. No fué el individualismo germánico quien, como falsamente supone Guizot (3), trajo á Occidente con la invasion de los bárbaros el sentimiento de la dignidad personal. Ese sentimiento existia ya, creado y favorecido por el Cristianismo, como resultado de la libertad de conciencia. Por la misma razon que el desarrollo de la vida moral é interior, esto es, de aquella vida en la cual el hombre se acostumbra á reflexionar sobre sí mis-

(1) Suárez, *De Fide*, Disp. III, sec. II, n. 7-8.
(2) 2a 2ae, q. X, a. 8; ibid., q. VI, a. 1.
(3) *Hist. de la civ. en Europe*, lec. cit. Balmes, en sus *Observaciones políticas y económicas sobre los bienes del clero,* ha demostrado con sólidas razones lo inexacto de la opinion sustentada por el historiador francés.

mo, sobre sus actos y su fin, es debido al Cristianismo, la verdadera libertad de conciencia y la independencia personal han de buscarse en la misma causa. «El Cristianismo fué quien grabó fuertemente en el corazon del hombre que el individuo tiene sus deberes que cumplir aun cuando se levante contra él el mundo entero; que el individuo tiene un destino inmenso que llenar, y que es para él un negocio propio, enteramente propio, y cuya responsabilidad pesa sobre su libre albedrio. Esta importante verdad, sin cesar inculcada por el Cristianismo á todas las edades, seres y condiciones, ha debido de contribuir poderosamente á despertar en el hombre un sentimiento vivo de su personalidad en toda su magnitud, en todo su interés» (1).

§ IV.

Idea moderna de la libertad de conciencia.

SUMARIO.—257. El espíritu moderno funda la libertad de conciencia sobre la libertad de pensar.—258. La autonomía puede ser absoluta ó relativa, y por eso los partidarios de la libertad de conciencia la toman en uno ó en otro sentido.—259. Los protestantes y los racionalistas, panteistas más ó menos declarados, la consideran bajo el primer aspecto.—260. Quien no es panteista, la toma en el segundo sentido.

257. Los partidarios de la libertad de conciencia no la entienden hoy dia en el sentido de que el hombre tiene derecho á no ser obligado por la fuerza á adherirse á una doctrina, por verdadera que sea, pues bien saben que la libertad de los actos internos cae sólo bajo el dominio de la legislacion divina, y no puede ser violentada ni castigada por ninguna autoridad visible. El espíritu moderno entiende por libertad de conciencia el derecho de pensar y adherirse á cualquier juicio; tanto, que este derecho es en sustancia la libertad autónoma de pensar.

258. La autonomía en el pensar puede entenderse de un modo absoluto ó relativo. Consiste el primero en hacer independiente la razon de toda norma superior que la gobierne; el segundo, en hacerla independiente de toda autoridad. En su virtud, los secuaces de la libertad de conciencia la entienden tambien de un modo absoluto ó limitado. Sus defensores más ardientes la toman en el primer sentido, afirmando explícitamente que la conciencia y el pensamiento son libres, porque la razon es norma de sí misma. Los más moderados se contentan con entender por libertad de conciencia la exencion de toda ley distinta de la evidencia individual de cada hombre.

(1) Balmes, *El Protestantismo*, etc., t. II, c. XXIII., p. 183, ed. econ. Jorge Hegel, protestante y racionalista, ha hecho la misma observacion (*Op. cit.*, p., 341).

259. El indicado derecho de la libertad ilimitada de conciencia fué una consecuencia lógica del Protestantismo y del Racionalismo. El principio protestante que dice: «tus opiniones religiosas son dictadas por el Espíritu Santo, que interiormente te explica la Biblia», viene á colocar en la conciencia de todo individuo la norma infalible de su pensar. Admitido este principio, se discurrió así: todo individuo tiene el deber, no el derecho, de tender á la felicidad. Para tender á ella, debe consultar la norma segura de sus pensamientos y operaciones. Es así que esta norma es la conciencia; luego cada individuo tiene el derecho de consultar su conciencia, y tomar de ella la única norma de sus pensamientos y operaciones.

Como acabamos de ver, el derecho de la libertad ilimitada de conciencia venia proclamado en el Protestantismo, porque se consideraba que la conciencia de cada individuo estaba bajo la inspiracion del Espíritu Santo. El Racionalismo debia rechazar como falsa esta hipótesis, que dejaba todavía en pié alguna sombra de lo sobrenatural. Pero sus secuaces, viendo que no podia hacerse de la conciencia la norma del pensar, sin atribuirle los caracteres de la infalibilidad y de la justicia, y observando que estos caracteres pertenecen al Sér Absoluto, hubieron de concluir diciendo que cada hombre tiene derecho á la libertad ilimitada de conciencia, porque ésta es la única norma del pensar; y es la norma única del pensar, por ser la manifestacion de lo Absoluto. De tal suerte, Protestantes y Racionalistas, declarándose más ó menos panteistas, fundaron la libertad absoluta de conciencia sobre la autonomía absoluta del pensamiento.

260. Pero la opinion más extendida es la de aquellos que, sin ser panteistas, toman la libertad de conciencia en sentido relativo. Fundamento metafísico de su doctrina es que la conciencia racional tiene por única norma la verdad, y la verdad no se construye por la autoridad, sino que se aprende con el entendimiento. Doble es, pues, el fundamento jurídico sobre que se quiere apoyar la libertad de conciencia, tomada en sentido relativo: algunos se limitan á aceptarla como consecuencia de la separacion entre la Iglesia y el Estado; otros quieren elevarla á la dignidad de principio, proclamándola uno de los derechos esenciales del hombre. Nosotros, que tratamos aquí de los *derechos del hombre*, no de los del *ciudadano*, consideraremos bajo este segundo aspecto la libertad relativa de conciencia, despues de haberla examinado bajo su aspecto absoluto é ilimitado.

§ V.

Examen de la libertad ilimitada de conciencia.

SUMARIO.—261. La libertad ilimitada de conciencia presupone que la razon humana es norma de sí misma.—262. Tal supuesto contradice la naturaleza de una razon finita.—263. Repugna á su obrar natural.—264. La verdad es distinta de la razon humana.—265. De aquí que ésta no encierra en su sér la norma de su pensar.—266. Si así no fuese, la razon humana deberia ser infalible.—267. Lo cual repugna á la naturaleza de una razon finita.—268. Luego carece de base el derecho de libertad ilimitada de conciencia, porque la razon humana no es regla de sí misma.—269. Arguye además derecho al error y á la inmoralidad.—270. No puede justificarse sino con tres suposiciones erróneas.—271. Las cuales, lejos de llevarnos á la libertad, nos conducen á la esclavitud.—272. Objecion y tránsito á la libertad ilimitada de conciencia.

261. Limitado el hombre por naturaleza, es un sér frágil; y quebrantado por la culpa original, vive expuesto á todo género de calamidades (§ 219). Por más que niegue esto una ciencia más presuntuosa que verdadera, sus sofismas nunca serán poderosos á trasformar la naturaleza real del hombre. Ahora bien: si el hombre es por su naturaleza limitado, y por consiguiente creado, y si además la actividad natural de sus más nobles facultades está enflaquecida, claro es que la autonomía de la razon humana, puesta por algunos como fundamento de la libertad ilimitada de conciencia, es una verdadera contradiccion. Para convencerse de ello, basta considerar lo que quiere decir una razon autónoma, y qué cosa sea una razon finita.

Considerada la autonomía en términos generales, significa la prerrogativa de no recibir ley de nadie; luego la autonomía de la razon humana denota propiamente que ésta tiene en sí misma su propia ley. Una razon finita de esta índole sería una verdadera contradiccion.

262. Con efecto, razon finita es razon de un sér dependiente y creado. Es así que razon de un sér creado quiere decir razon de un sér que recibe de su causa creadora la existencia, el fin y la norma; luego decir que la razon humana tiene en sí misma su propia ley, es tan contradictorio, como contradictorio es pensar que la razon humana es dependiente é independiente.

263. Si la razon humana contuviera en sí la norma de su obrar, sería completamente autónoma en sus operaciones. Pero la autonomía en el obrar supone la autonomía en la existencia, pues en toda filosofía se tiene como principio inconcuso que de la cualidad del sér que obra depende la cualidad de la operacion. Por tanto, si la razon humana no es independiente en su existencia, porque entonces dejaria de ser razon de un espíritu creado, tampoco podrá contener en sí misma su propia ley, ni ser autónoma en sus operaciones. Aquí no hay medio: ó negar que

la razon humana sea actividad de un espíritu creado, ó decir que no contiene en sí misma la norma de su pensar.

264. Téngase en cuenta además que la razon humana está destinada á conocer la verdad, y la verdad es aquello que es ó puede ser conocido. Entre la razon, facultad de conocer, y la verdad, objeto de su conocimiento, existe una relacion mucho más íntima y necesaria que aquella que média entre un órgano destinado á una funcion especial y el fin natural y fisiológico que debe cumplir. Pero ¿la verdad es ó no distinta de la razon humana? ¿Está dentro ó está fuera de ella? La respuesta no podrá ser dudosa, si se considera que la razon humana va de continuo en busca de la verdad para descubrirla. Y como nadie pretende adquirir la posesion de lo que ya posee, de ahí la consecuencia que la verdad es realmente distinta de la razon humana.

Añádase que, siendo la verdad todo lo que es ó puede ser conocido, no es posible que se halle contenido en una razon finita, la cual por ser finita no ès todo el sér que puede conocerse. Convenidos en esto, como debe convenirse por todo hombre de buen sentido, no hay otro remedio sino afirmar que la razon humana no contiene en sí misma la norma de su pensar. La demostracion es muy fácil. Héla aquí.

265. Toda fuerza que tiende á un término fuera de sí, encuentra en éste la razon de su sér y la norma de su obrar; de igual modo que todo órgano tiene en su fin la razon de su sér y la norma de su obrar. Es así que, segun hemos visto, la verdad es realmente distinta de la razon humana; luego la norma de la razon humana es realmente distinta de ella. A esto se debe que cuando el hombre piensa, su pensamiento se llame verdadero si guarda consonancia con la verdad de las cosas que piensa. La verdad de las cosas presupone á su vez la verdad del pensamiento divino, y halla en ésta su norma; de manera que las cosas creadas, como observa Santo Tomás, están colocadas en medio del entendimiento divino, cuyo conocimiento es *norma* de las mismas, y del entendimiento humano, que recibe su *norma* de ellas. Sólo la razon divina es norma de sí misma, como verdad absoluta, y ley de todo sér y de todo conocimiento verdadero.

266. Al conocimiento de la misma verdad podemos llegar tambien discurriendo sobre la falibilidad esencial de toda razon creada. En aquellos casos en que la norma del obrar se identifica con la esencia y con la accion del sujeto, teniendo éste en sí mismo la norma determinada de sus acciones, no puede faltar á su fin, repugnando que una sustancia tenga la virtud de anular su propia esencia. Si suponemos que la norma de la pintura constituye la esencia del pintor, ó que la verdad y el

bien moral son la esencia del hombre, ni el pintor podrá faltar á su arte, ni al hombre le será posible desviarse del conocimiento de la verdad y de la práctica de la virtud. Ahora bien: cuando se habla de inteligencia finita, ésta envuelve necesariamente la posibilidad de errar. Y hé aquí la razon.

267. Como toda inteligencia finita participa del ser y del no ser, su virtud cognoscitiva debe ser perfecta por un lado y defectuosa por otro. Si de esta manera no fuese, la perfeccion del acto superaria á la fuerza operante, y el efecto venceria en perfeccion á su causa. Pero la perfeccion del acto cognoscitivo consiste en no apartarse de su término, esto es, de la verdad, cuando la imperfeccion está en poder desviarse y desviarse realmente, esto es, en el error. Luego toda razon finita incluye necesariamente la posibilidad de errar. Si es verdadera razon hecha á semejanza de aquel Sol eterno de justicia que llamamos Dios, debe conocer con verdad algunas cosas; en otro caso, ¿qué imagen sería, no correspondiendo á su prototipo por ningun concepto? Esto no obstante, la razon finita, *en cuanto tal*, encuéntrase tambien en una verdadera oposicion con la razon increada, y por eso debe incluir la posibilidad de errar.

268. Destruidos los cimientos, viene al suelo el edificio. Los partidarios de la libertad absoluta de conciencia apoyaban su pretendido derecho sobre el principio de que la razon humana encierra en sí misma la norma de su obrar. Es así que, segun acabamos de ver, no pudiendo dejar de ser limitada la razon humana, para trasformarse en razon absoluta, tampoco puede contener en sí misma la norma de su pensar; luego destruida aquella base, la doctrina de la libertad ilimitada de pensamiento y de conciencia es de todo punto insostenible. Pero examinémosla directamente.

269. A decir verdad, no acertamos á comprender con qué propiedad puede hablarse de libertad de pensamiento y de conciencia, cuando la libertad, antes que pertenecer al entendimiento, es funcion de la voluntad. Pero dejando á un lado esta observacion, el derecho ilimitado de libertad de pensamiento y de conciencia envuelve un absurdo palpable. Con efecto, siendo el derecho un poder racional y moral, no es verdadero derecho aquel que no se apoya sobre la verdad y la moralidad. El derecho comienza con la verdad y con la moralidad, y concluye donde terminan estos nobilísimos objetos. Ahora bien: sabemos que la razon humana, en cuanto finita, puede equivocarse, y equivocándose, alejar á la voluntad del bien. Luego el derecho ilimitado á la libertad de pensamiento y de conciencia sería el derecho á la verdad y al error, á la moralidad y á la inmoralidad. Digámoslo francamente: una doctrina tan contraria á la natu-

raleza humana, cuyos derechos todos se hallan sustancialmente fundados sobre la verdad y la moralidad, no podemos aceptarla en ninguna manera.

270. Tres suposiciones pudieran hacerse al intento de sostener aquel derecho: ó que no existe ninguna ley que dirija el pensamiento y la conciencia, ó que esta ley se identifica con el pensamiento y la conciencia, ó finalmente que, distinguiéndose, tiene el hombre el derecho de no conformarse con ella (1). En la primera de estas hipótesis se niega el orden moral; en la segunda se identifica Dios con el hombre; en la última se niega á la ley moral su carácter absoluto y autónomo. Estas tres hipótesis son tres errores manifiestos. Razon, pues, teníamos al decir que el derecho de la libertad ilimitada de pensar y de conciencia conduce á admitir el derecho al error, y á la inmoralidad.

271. El derecho ilimitado de la libertad de conciencia presupone que la libertad y la razon no están sujetas á las leyes de lo verdadero y de lo justo. Un derecho tan monstruoso estaria en perpetua lucha con la naturaleza humana, la cual depende *esencialmente* de las reglas de lo verdadero y de lo justo, y no puede desarrollar fuera de estas reglas su vida racional y moral. Por lo cual el derecho á la libertad ilimitada de pensamiento y de conciencia, lejos de conducir á la libertad, sería una verdadera esclavitud.

Reflexionemos, si no, un poco sobre nosotros mismos. ¿A qué debemos la salud y la libertad? Pues no á otra cosa que á la armonía y al desarrollo de todos nuestros órganos, y á la facilidad con que gobierna nuestro espíritu todos los movimientos del cuerpo, de los apetitos y de los sentidos. Si esta armonía que es salud se rompe, y un miembro ó una pasion alcanzan mayor libertad con perjuicio de las demás, enferma el cuerpo ó sufre menoscabo la independencia del ánimo; esto es, desenfrenada la libertad, tórnase en licencia, y el abuso de la libertad se convierte en su contrario, la esclavitud. Ahora bien: á esta esclavitud, precisamente á ésta, es á lo que nos llevaria la libertad ilimitada de conciencia, porque la verdadera libertad no se concibe sin la sujecion á las reglas de lo verdadero y de lo justo.

272. Pero se dirá: nosotros queremos la libertad de conciencia, no en el sentido que sea independiente de las reglas de lo verdadero y de lo justo, sino en el sentido de que ella sola sea el juez de sus convicciones. Si la razon humana, bajo la luz de la evidencia natural, debe descubrir la verdad, todo hombre

(1) Cons. Liberatore, *La Chiesa e lo Stato*, p. 48, Napoli 1871.

tiene derecho á que sus convicciones se respeten. Eso es lo que entendemos por libertad de conciencia.

No se puede negar á la objecion expuesta alguna apariencia de verdad; pero adviértase que salimos ya del terreno de la libertad ilimitada de conciencia, y se nos propone la cuestion de la libertad de conciencia tomada en sentido relativo, que trataremos en el párrafo siguiente.

§ VI.

Si hay derecho á la libertad relativa de conciencia.

SUMARIO.—273. Considerada la presente investigacion en el orden moral y jurídico se reduce á saber si, dada la existencia de Cristo y la Iglesia, tiene derecho el hombre á tomar únicamente como regla los mandatos de su conciencia.—274. Tal derecho puede mirarse en orden á Dios y á la Iglesia, ó en orden al Estado; bajo este último aspecto es consecuencia de la separacion entre la Iglesia y el Estado, y de aquí que deba examinarse en el Derecho social.—275. La libertad de conciencia en orden á Dios se funda sobre un error, porque separa el orden natural del orden sobrenatural.—276. Con relacion á la Iglesia, niega el fin moral de ésta.—277. Sin negar la autoridad de la Iglesia, desconoce la subordinacion á ella de la razon humana.—278. Esta subordinacion no ofende á la libertad.—279. No puede negarla quien no niega á Cristo y á la Iglesia.

273. La cuestion presente puede considerarse desde dos puntos de vista, el uno metafísico, y el otro moral y jurídico. El aspecto metafísico consiste en investigar si repugna á la razon humana servirse de una norma extrínseca, cual es la autoridad. Por nuestra parte, prescindiremos de considerarla en ese sentido, por hallarse fuera de nuestro propósito. Consiste el aspecto moral y jurídico en sí, dada la existencia de Jesucristo y su Iglesia, tiene derecho el hombre á pensar en materias de religion y moral segun las convicciones de su conciencia. No sin intencion hemos dicho: *dada la existencia de Cristo y su Iglesia*; porque en este punto nos referimos á los que tienen fe, y con ellos es con quienes disputamos acerca de la libertad relativa de conciencia. Si hablásemos con otros, ya fuesen racionalistas, ya panteistas, no deberíamos disputar de la libertad de conciencia sin probar antes la divinidad de la religion cristiana.

274. Tomada la libertad de conciencia en sentido relativo, puede examinarse con relacion á Dios y la Iglesia, ó bien con relacion al Estado. Mirada la libertad de conciencia con relacion al Estado, defiéndese como una consecuencia de la separacion entre la Iglesia y el Estado. Y no podia ser de otra manera. Si el Estado reconoce á Dios, ha de juzgar como absurdo lo que á Dios se opone. Si se halla el Estado de acuerdo con la Iglesia, no puede menos de conformar sus leyes á los preceptos de ella. Las leyes civiles de los pueblos no son sino aplicaciones y deducciones particulares de la ley eterna de Dios, y esta

ley en su plenitud é integridad está confiada á la tutela de la Iglesia. No es posible por tanto reconocer la libertad de conciencia como un derecho en orden al Estado, si primero no se admite la separacion entre la Iglesia y el Estado. Esta es la razon por qué no debemos ocuparnos aquí en la libertad de conciencia, tomada como un derecho en orden al Estado, porque al Derecho social es á quien incumbe tratar de las relaciones entre la Iglesia y el Estado. ¿A qué se reducirá, pues, en vista de esto, la investigacion presente? No á otra cosa que á considerar la libertad de conciencia en orden á Dios y á la Iglesia, esto es, á investigar si, dada la existencia de Cristo y la Iglesia, tiene derecho el hombre á prescindir de ellos y gobernarse tan sólo por su concïencia individual. Ahora bien: no titubeamos en afirmar que, por más que se diga ó se piense, semejante derecho no existe en el hombre.

275. Segun hemos probado en otro lugar (§ 133), el principio del derecho es Dios. Si todo derecho es un poder racional; si todo poder racional del hombre está fundado sobre la verdad, que es la conformidad del conocimiento con el estado real de las cosas; y si la norma suprema de cuanto tiene sér y verdad es Dios, lógicamente se infiere que un derecho el cual no guarda consonancia con el orden real establecido por Dios, no es verdadero derecho, porque está fundado sobre el error. Ahora bien: Dios no ha creado el orden natural y el orden sobrenatural como dos órdenes paralelos ó separados, sino que ha subordinado el natural al sobrenatural, la naturaleza á la gracia. Luego un derecho basado en la separacion de aquel doble orden se apoyaria sobre un error y estaria en contradiccion, no sólo con su principio, sino tambien con la misma naturaleza actual del hombre, por hallarse ésta ordenada á la participacion de los bienes sobrenaturales. Fundado, pues, el derecho de la libertad relativa de conciencia sobre la separacion del orden natural del sobrenatural, ó lo que es igual, sobre la abstraccion de un orden del otro, sería un derecho no fundado sobre el orden. Dios ha unido y subordinado el orden natural al sobrenatural, ¡y se quiere romper esta armonía! Dios no ha entregado la humanidad á sus vanos antojos, antes le ha dado una regla infalible de verdad, ¡y quereis privarle de esa ayuda, fundando el derecho sobre un estado que no es compatible con el estado del hombre despues del Cristianismo!

276. El Cristianismo es un culto religioso, y manifestacion además de un doble orden de verdades, de las cuales unas superan las fuerzas de la razon humana, y otras no traspasan la esfera de nuestra razon, por lo cual ni el orden de la providencia natural, ni la impotencia nativa y esencial de nuestra razon,

exigian de una manera absoluta que las últimas nos fueran enseñadas por la revelacion divina. Con todo, fué un gran bien que verdades tan importantes á la vida del género humano viniera al mundo por el canal de la revelacion, porque sin la ayuda de ésta, lejos de madurar pronto su conocimiento, tardaría, siendo además incompleto y vacilante, y por ello de ninguna ó poquísima utilidad (§ 27). Por esto se ve que la autoridad y el magisterio de una Iglesia exenta de error, para custodia de la fe y para manifestacion de las verdades indispensables á la felicidad presente y futura del género humano, guardan conexion lógica y necesaria con el fin moral del Cristianismo.

277. Sentado esto, preguntamos nosotros si, dada la existencia de Cristo y su Iglesia, tiene el hombre el deber de abrazar la verdadera religion, y subordinar en cuestiones de fe y de moral los juicios de su razon á los fallos de la Iglesia. La respuesta afirmativa se deriva de los principios más ciertos de la ciencia jurídica.

Es ley general aplicable á toda colision de derechos que *si ocurre un conflicto entre dos derechos diversos en sí ó en su ejercicio, el verdadero derecho es aquel que resulta de un orden superior* (§ 159). Ahora bien: los derechos de la razon humana son siempre derechos de una norma falible, en tanto que la Iglesia es norma infalible. Luego quien admite á Cristo y la Iglesia, si quiere ser consecuente, no puede hacer de la conciencia una norma independiente de la Iglesia. Aquí no hay medio: ó rechazar á Cristo y á la Iglesia, ó negar el derecho de libertad de conciencia como derecho de pensar en materia de religion y de moral sin ninguna dependencia de la autoridad de la Iglesia.

278. Pudiera alguno replicar, como se ha hecho, que esta dependencia de la conciencia respecto de la autoridad de la Iglesia sería la negacion de la razon. Pero semejante dificultad no tiene valor alguno. Los mismos defensores de la libertad de conciencia en sentido relativo admiten que la conciencia racional ha de tener por norma lo verdadero y lo honesto. ¿Y cuál es esta norma? Cualquiera que vea claro y raciocine bien, deberá reconocer que aquella norma no es otra sino la razon eterna de Dios, distinta ciertamente de la razon del hombre. Es así que la razon eterna de Dios no puede conocerse en su integridad y plenitud de otro modo que mediante la enseñanza infalible de la Iglesia; luego la conciencia humana será tanto más libre, cuanto más se le deje seguir sin obstáculos el magisterio infalible de la Iglesia. La autoridad de Dios, incapaz de errar, se identifica con la verdad, y la verdad es inseparable de la Iglesia, gracias á la infalibilidad de que goza por asistencia divina.

279. ¿Habia de ser impotente la razon humana, ese destello celestial ordenado á lo verdadero y á lo bueno, para descubrir la verdad y dirigirse al bien? Seguramente que no, pues en el supuesto contrario, no sería razon. Mas ¿cómo resolver esta dificultad? ¿Admite ó no la razon á Cristo y á la Iglesia? Si no admite á Cristo ni á la Iglesia, estamos fuera del caso, ya que no se cuestiona de la libertad relativa de conciencia con el que no reconoce á Cristo ni á la Iglesia. Pero si cree en Cristo y en la Iglesia, ¿cómo puede emanciparse de su imperio sin incurrir en contradiccion evidente? Porque admitir á Cristo y á la Iglesia vale tanto como reconocer que la moral entera está confiada á la tutela de la Iglesia; que á la Iglesia corresponde decidir en todo lo que se refiere á las costumbres y á la conciencia, y que ella sola es guía infalible en el camino de la vida. Quien esto concede, no puede reconocer en el hombre el derecho de libertad de conciencia, en el sentido de que la conciencia se halla exenta de la obligacion de subordinar sus inspiraciones á la autoridad de la Iglesia. Un derecho tal sería el derecho de poder contradecir á Dios y eximirse del orden querido por Él.

CAPITULO VII.

DERECHO DE INDEPENDENCIA.

SUMARIO.—280 Nocion del derecho de independencia.—281. Su análisis.—282. Es consecuencia la igualdad esencial entre los hombres.—283. Necesidad de considerarlo en el orden concreto.—284. En las relaciones entre individuo é individuo, la independencia coexiste con el deber de dependencia.—285. Pero tal deber es moral, no jurídico.—286. En las relaciones de familia es moral y jurídico.—287. Una cosa análoga se dice de las relaciones entre los ciudadanos y la sociedad civil.—288. Semejante dependencia no destruye, antes acrecienta el derecho de independencia.

280. El hombre como sér moral está ordenado por naturaleza al Bien absoluto, al cual debe prestar su obsequio voluntario. En cuanto ordenado por naturaleza á aquel fin supremo, tiene *derecho á la dignidad personal;* en cuanto debe adherirse á él con obsequio voluntario, tiene *el derecho de libertad de conciencia*, sanamente interpretado. Mas para llegar á aquel término debe poseer el hombre en orden á sus semejantes la facultad moral inviolable de obrar lo que le dicta su recta razon como útil y conducente al mismo fin. Esta potestad moral inviolable constituye *el derecho de independencia*, que puede definirse: *el derecho de procurar el bien propio segun la norma del juicio propio.*

Expliquemos este derecho.

281. La independencia considerada generalmente es aquel

estado por el cual un sér no depende de otro. Hay dos clases de independencia: la una absoluta y perfecta, la otra relativa é imperfecta. La primera especie de independencia pertenece solamente á Dios, porque él solo es el ente que á nadie debe su orígen, é impone la norma á todos los seres creados con el acto mismo que los crea. Luego cuando se habla de la independencia del hombre, no ha de entenderse que es independiente de Dios y de las reglas de lo bueno y de lo justo; su independencia ha de entenderse en un sentido relativo, esto es, con relacion á las demás criaturas. Pero ¿en orden á qué criaturas?

Ello es indudable que, compuesto el hombre de dos sustancias, la una espiritual, la otra material, se encuentra naturalmente en relacion con las sustancias inferiores y con sus semejantes. Su alma, en cuanto informa un organismo, constituye parte de la naturaleza sensible; pero en cuanto goza de subsistencia, sale fuera de la naturaleza, y se halla como colocada entre el cielo y la tierra. Síguese de aquí que bajo un aspecto depende el hombre de la naturaleza sensible, con la cual tiene la relacion del paciente con el agente, y bajo otro aspecto la sobrepuja y se enseñorea de ella. Pero adviértase que el imperio que el hombre está destinado á ejercer sobre las naturalezas inferiores es la raíz del derecho de propiedad, pero no del de independencia, que es del que tratamos ahora. Semejante derecho no puede tener lugar sino en las relaciones entre los hombres.

282. No ofrece duda alguna que de la igualdad de los hombres, considerados como tales, nace el derecho de independencia. Con efecto, en las relaciones de igualdad entre los hombres el fin es igual, porque todo hombre tiene por fin lo verdadero, lo bueno y lo justo; é iguales son los medios, porque el entendimiento y la voluntad, como tales, son iguales. Es así que donde hay igualdad no existe dependencia; luego en las meras relaciones de humanidad no hay razon para que un hombre dependa de otro. ¿De dónde, si no, habia de nacer aquella dependencia? En las simples relaciones de humanidad aparecen los hombres como otras tantas personas iguales que tienen los mismos fines y medios iguales, y lejos de argüir el conjunto de estas relaciones de igualdad alguna dependencia entre los hombres, es el principio de su independencia jurídica.

283. Pero ocupémonos del hombre considerado en concreto, porque las teorías abstractas de los derechos humanos sirven para aplicarlas en concreto á determinar los derechos reales, segun las condiciones de hecho; de la misma suerte que es necesaria al mecánico la *teoría abstracta* de la dinámica. Ahora bien: en concreto las relaciones del hombre se reducen á tres, toda vez

que el hombre es individuo, familia y Estado. Pero claro es que en este triple orden de relaciones, el principio de la independencia jurídica coexiste con el deber de independencia.

284. En las relaciones entre individuo é individuo, considerados los hombres, no ya como hombres, sino como individuos, échanse de ver en cada uno aptitudes especiales diferentes, así físicas como morales. De la diferencia de aptitudes morales podrá sin duda derivarse en algunos un deber de dependencia; pero este deber, si bien se reflexiona, es solamente moral. Decimos que puede derivarse un deber de dependencia, porque el derecho de independencia, si es verdadero derecho, ha de servir al hombre para su bien, y el hombre no sólo tiene *el derecho,* sino *el deber* además de buscar el bien donde su razon conozca que puede encontrarlo con seguridad. Es así que una razon débil y poco desarrollada hallará con mayor seguridad el bien sujetándose á las inspiraciones de una razon más poderosa é ilustrada; luego puede darse un deber de dependencia en las relaciones individuales.

285. Pero este deber, como decíamos, es solamente moral. Para que fuese jurídico, sería menester que una razon individual más desarrollada y rica en conocimientos que otra razon, tuviera sobre ésta, por ser aquélla más excelente, el derecho de imponerle sus convicciones. Y porque sólo la verdad tiene derecho á imponerse al entendimiento, aquella razon deberia ser la poseedora infalible de la verdad, lo cual es absurdo. En resumen: el hombre, que rehusa someterse en las relaciones individuales á la luz superior de una razon más poderosa que la suya, viola *el deber que tiene para consigo mismo,* pero no el derecho de otro. Sólo el delito podria crear en el ofensor un deber de dependencia respecto del ofendido (§ 175); pero claro es que el derecho resultante de aquel deber sería siempre un derecho adquirido.

286. Otra cosa sucede en las relaciones de familia, donde los hijos tienen la obligacion moral y jurídica de depender de sus padres. Por el solo hecho de la generacion, los padres se encuentran investidos del deber y del derecho de procurar la conservacion física y moral y la educacion de su prole, y á los derechos de los padres responde en los hijos el deber moral y jurídico de dependencia, á cuya realizacion contribuye la naturaleza por medio de un impulso fortísimo, nacido primero de la necesidad y la debilidad, y luego del cariño. Esta dependencia jurídica va cesando gradualmente, hasta que se halla el joven en condiciones de proveer por sí solo á su conservacion física y moral. Entonces entra con sus padres en las mismas relaciones de independencia que tiene con los demás hombres, salvo las mo-

dificaciones que los derechos de patria potestad y los deberes de reverencia filial puedan introducir en aquel derecho.

287. Pero el derecho de independencia, asociado al deber jurídico de dependencia, se ofrece con más claridad en aquel conjunto organizado y poderoso de hombres que llamamos Estado. No hay sociedad civil sin autoridad, ni autoridad sin dependencia. Como en la familia el padre no sólo engendra la prole, sino que la educa y enseña, así tambien en el Estado la soberanía (sean una ó muchas las personas que la representen), ordenando las muchedumbres, crea el pueblo, le da leyes, lo reprime si se escede, lo reforma cuando se vicia, modificándolo segun las necesidades de los hombres y el trascurso de los tiempos. Pero esta subordinacion á la autoridad civil, lejos de menguar el derecho de independencia natural, lo acrecienta.

288. Con efecto, bajo dos aspectos puede considerarse el hombre en la sociedad civil, esto es, ó en relacion con los otros ciudadanos, ó en relacion con el gobierno, y en ambos estados goza de jurídica y verdadera independencia.

Considerados los ciudadanos como tales, son iguales, y tienen derecho á la igualdad. Es así que de la igualdad se deriva la independencia; luego los ciudadanos, como tales, conservan en sus relaciones el derecho de independencia.

El derecho, pues, de independencia recibe en las relaciones entre los ciudadanos y la autoridad social toda aquella rectitud y amplio desarrollo de que es capaz. La razon es que la autoridad civil, considerada en su verdadero punto de vista, es la afirmacion del derecho en su mayor grado de desarrollo. Ella da unidad á los pensamientos, deseos y actos de los particulares, y suministra todas las condiciones para que éstos obtengan su bien individual en el bien comun. Si tal es la naturaleza de la autoridad civil, prestarle obediencia se reduce en último término á secundar la tendencia del derecho propio, y á usar de la verdadera independencia jurídica. Esto, que aparenta ser una pérdida de independencia por el respeto á las leyes, no es otra cosa que el ejercicio de la verdadera independencia, pues lo que el hombre sacrifica verdaderamente obedeciendo á las leyes no es su independencia, sino la ignorancia, los vicios, la violencia y las pasiones (1).

(1) D'Acquisto, *Corso di diritto naturale*, p. 102-103, 219-220, Palermo 1856; y *Sulla necesità dell'autorità e della legge*, pass., Palermo 1861.

CAPITULO VIII.

DEL DERECHO Á LA VIDA.

SUMARIO.—289. Conexion de este derecho con los anteriores.—290. En qué consiste.—291. No es un derecho absoluto é ilimitado; de otra suerte, destruiria todo concepto de virtud.—292 y se haria de la existencia del hombre el bien absoluto.—293. Vano sofisma de Hobbes.—294. El derecho de conservacion está subordinado á las leyes de lo honesto y de lo justo.—295 Luego debe quedar en suspenso cuando está en oposicion con el deber de observar estas leyes.

289. El derecho de libertad de conciencia y el de independencia presuponen en el hombre el derecho á la vida, porque aquellos dos primeros derechos son derechos á obrar. Es así que no se puede obrar sin existir; luego el hombre no tendria derecho á la libertad de conciencia ni á la independencia si no tuviese derecho á la vida.

290. La existencia del hombre es la de una naturaleza sintética compuesta de dos sustancias, una material, y otra espiritual. La vida consiste propiamente en el vínculo que une sustancialmente el alma con el cuerpo, por cuyo motivo cesa para la parte mortal del hombre cuando aquel lazo se desata. Esta es la razon de que al hombre corresponda el derecho y el deber de mantener aquel lazo sin romperse; y de aquí el derecho á la vida.

291. Se incurriria en un grave error creyendo con Hobbes (1) que el derecho á la vida es absoluto y exento de toda ley superior. Admitido este principio, desaparece la idea de la virtud, pues que la virtud consiste en el imperio de la parte racional é inmortal del hombre sobre las perversas inclinaciones del instinto y de las pasiones. Semejante imperio sería no sólo inexplicable, sino ridículo, allí donde la conservacion física del hombre fuese un derecho supremo y absoluto. La razon es clara. Para que se estime absoluto el derecho de conservacion, es preciso colocar en la conservacion física del hombre la ley suprema de sus actos. De manera que toda operacion suya será moral y justa acomodándose á esa norma; injusta é inmoral, si está en desacuerdo con ella. Pero el ejercicio de la virtud y del deber se halla alguna vez en contradiccion con actos que sirven para prolongar la existencia física del hombre, y casi siempre en lucha con su parte animal; y no obstante, segun el principio de Hobbes, sería irracional é inmoral abstenerse de los actos que prolongan la vida, por más brutales que fuesen, y sería más que criminal privarse de algun bien sensible. En ambos casos, como se ve, se destruye todo concepto de virtud.

(1) *De Cive*, c. I, § 1, 2.

292. Aun prescindiendo de esto, un derecho absoluto debe contener en sí la razon de su inviolabilidad. Y como la inviolabilidad de todo derecho procede del bien, que liga sin violencia la voluntad de los otros, no podrá llamarse absoluto el derecho de la existencia, si primero no se hace de la existencia un bien absoluto. Pero la existencia del hombre no es un bien absoluto, ya porque es una existencia finita, ya porque es medio para la consecucion de una vida más noble, ya porque en el compuesto humano el cuerpo es para el alma, no el alma para el cuerpo (1).

293. Por lo dicho se conoce qué valor pueda tener el siguiente razonamiento de Hobbes: Quien tiene derecho al fin, tambien tiene derecho á los medios. Es así que el hombre tiene derecho á conservarse; luego tiene derecho á todos los medios necesarios para alcanzar ese fin.

El vicio de este argumento se halla en afirmar que el fin justifica los medios. Cuando se dice que el fin justifica los medios, conviene hacer una distincion importante. Si se trata del fin supremo del hombre, no hay duda que éste hace legítimos todos los medios que se enderezan á su consecucion, porque este fin es cabalmente la norma suprema del hombre en todos sus actos libres. Mas cuando los medios sirven para dirigirse á un fin secundario, pudiendo ocurrir que entre los múltiples medios que se emplean para alcanzarlo haya algunos que ofendan á un fin prevalente, es menester examinarlos en relacion con estos fines de un orden más elevado, para ver cuáles de ellos han de preferirse por no ser opuestos á un orden más excelente que aquel que les sirve de objeto inmediato (2). Por esto no hay derecho para ejecutar aquellos actos que, aunque á propósito para la conservacion de la vida, violan las leyes de lo bueno y de lo justo.

294. Lejos de sostener que el derecho de conservarse sea absoluto, debemos afirmar que está subordinado á las leyes de lo bueno y de lo justo. Y cierto: todo derecho recibe del fin á que se dirige, así la razon de su ser, como su propia limitacion; al modo que todo órgano encuentra la razon de su ser y su limitacion en aquella funcion que constituye su fin. Es así que la vida física del hombre está subordinada á las leyes de lo bueno y de lo justo, como dada para actuar en el mundo aquellas leyes y para tender con su actuacion al logro de una vida más noble; luego tambien el derecho que se refiere á la vida

(1) Santo Tomás, 1a 2æ, q. 11, a. 5.
(2) Véanse las razonables observaciones que hace Hegel acerca de esta materia, *Filos. del diritto*, trad. Novelli, Part. 11, § 140, p. 153, Nap. 1863.

física del hombre está subordinado á las leyes de lo bueno y de lo justo. Si el cuerpo está ordenado al alma y la vida presente á la futura, ¿cómo es posible separar el derecho de existir de las leyes eternas de lo bueno y de lo justo? Esta existencia pasajera, divorciada de aquellas leyes, no tiene valor alguno para el hombre. Una parecida manera de vivir no le distinguiria de la del perro ó el asno, si no era inferior, en cuanto que aquello que en éstos sería mera negacion, argüiria en el hombre la privacion de un orden que debia tener.

295. El corolario que espontáneamente se deriva de lo que llevamos demostrado es que el derecho de conservacion no tiene lugar respecto á todos aquellos actos que suponen una violacion del orden moral y jurídico. Nadie tiene derecho para violar el deber, sea cualquiera el mal que accidentalmente le sobrevenga; y en caso de colision aparente entre derechos, los que pertenecen á un orden superior deben prevalecer sobre los que son de un orden inferior (§ 159). Ahora bien: todo hombre está esencialmente obligado á guardar las leyes de honestidad y de justicia, y estas leyes corresponden á un orden más elevado que la existencia física del hombre. Luego en la colision aparente del derecho de vida con el deber de honestidad y de justicia, aquél debe ceder á éste. Entonces se encuentran en colision los derechos del hombre con los de su Creador; hay un conflicto entre el espíritu y la materia, y la eleccion no puede ser dudosa para todo hombre no dominado por las pasiones.

CAPITULO IX.

DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA.

SUMARIO.—296. Este derecho es consecuencia del derecho á la vida.—297. El fundamento jurídico de la defensa debe distinguirse del fundamento jurídico del daño que puede inferirse al agresor.—298. El fundamento jurídico de la defensa es natural y anterior al Estado.—299. La opinion que lo hace dimanar de una concesion del Estado, confunde la coaccion con la sancion jurídica.—300. El fin de la defensa es la seguridad del inocente; el daño causado al agresor cae fuera de la intencion del ofendido.—301. Porque la necesidad no es el título jurídico de aquel daño.—302. Su verdadero título.—303. Su aplicacion, aun dado caso que el agresor sea inocente.—304. La necesidad es el modo.—305. Leyes que regulan el derecho de legítima defensa.—206. Sus consecuencias.

296. El derecho de la propia conservacion se presenta bajo la forma de legítima defensa cuando la vida se ve asaltada de manera que no es posible á la sociedad humana proveer á la tutela del individuo. Consideremos un poco lo que sucede en este caso. La fuerza externa que acomete ilegítimamente á la vida de otro, tiende á la negacion de ésta. Enfrente de esta negacion se encuentra el derecho de vivir para afirmar su existencia, y la afirma negando por medio de una reaccion la fuerza que asal-

tándole se proponia negarlo. De donde el derecho de legítima defensa es el mismo derecho á la vida que se asegura y afirma en el acto que niega su negacion (1).

297. Dos cosas conviene distinguir con cuidado en el derecho de legítima defensa: el fundamento jurídico de la defensa, y el fundamento jurídico del daño *material* (2) que se puede causar á otro por efecto de ella. Porque uña cosa es defender simplemente nuestros derechos lastimados, sin inferir daño á otro, y otra defenderlos causando daño á alguno por razon de la defensa. Nos ocuparemos separadamente en ambas cosas.

298. No faltan señalados escritores que, hablando del derecho de legítima defensa y de la impunidad que le acompaña, lo atribuyen á la sociedad civil, en el sentido de que ésta lo concede á los individuos siempre que no puede acudir á la tutela de ellos (3). Mas á nuestro entender, el fundamento jurídico del derecho de legítima defensa es aquel mismo de que depende la justicia de la coaccion; y por eso es como ésta natural y anterior al establecimiento de la sociedad civil (4). En efecto, el fundamento racional de la fuerza empleada para sostenimiento del derecho radica en la inviolabilidad del derecho que se afirma contra toda violacion (§ 193). Es así que el derecho á la vida es *naturalmente inviolable*, y la fuerza empleada contra la agresion ilegítima no se propone otra cosa que afirmarlo enfrente de toda violacion; luego el fundamento jurídico del derecho

(1) Trendelenburg, *Naturrecht auf dem Grunde der Ethik*, p. 93, Leipzig 1860; y Schopenhauer, *die Welt als Wille und Vorstellung*, I, p. 400, Leipzig 1859. «El derecho de defensa, dice Pellegrino Rossi, es el derecho de conservacion puesto en acto de un modo especial», *Trattato di diritto penale*, lib. 1, c. 1, § 8, p. 100-101, trad. ital., Turin 1859.

(2) Una cosa es el daño material, y otra muy distinta el daño considerado jurídicamente. El acreedor que por conservar su crédito procede al embargo de los bienes de su deudor, causa sin duda alguna daño material al patrimonio de su deudor, que se hallaria en mejores circunstancias si no se procediera al embargo. Pero este daño no envuelve por parte del acreedor ninguna accion injusta. El daño considerado jurídicamente consiste en privar á otro ilegítimamente de un bien sensible que le pertenece. Por esto exclama el jurisconsulto Paolo: «Nemo damnum facit nisi qui id facit quod facere jus non habet»; *L.* 161 *de reg. jur.*

(3) Trendelenburg. *Op. cit.*, p. 103, y despues Geyer (*die Lehre von der Nothwehr*, Jena 1857), refutado por Seegel, *Abhandl. aus dem Straafr.*, p. 441 y sigs., Tubing 1858.

(4) Cons. Hælschner, *System des preufs, Straaf.*, 1, p. 253 y sigs., Bonn 1858; Beseler, *Comm. zum preusf. Strafges*, p. 185, Leipzig 1851; Levita, *Recht der Nothwehr*, p. 22 y sigs., Giefsen 1856; Gregory, *Commentatio de inculpatæ tutelæ moderatione*, p. 8 y sigs., Hagæ Comit. 1864, y Friedrich, *De inculpatæ tutelæ communi jure germanico postulatis*, p. 15 y sigs., Berolini 1866.

de legítima defensa radica en la inviolabilidad *natural* del derecho á la vida (1). En armonía con este criterio, el derecho romano consideró fundada la legítima defensa en el derecho racional: *vim vi repellere licet, idque jus natura comparatur* (2).

299. La opinion contraria parece nacida de haber confundido la coaccion con la sancion jurídica. De observar que la ley positiva no considera como delito el hecho de herir ó matar á otro por efecto de la defensa actual propia ó ajena (3) ha querido inferirse que el derecho de legítima defensa es una concesion de aquella ley. Debiera, sin embargo, haberse advertido que el hecho de no castigar al que hiere á otro por virtud de la defensa actual no es más que el reconocimiento del derecho racional de legítima defensa, no ya su causa constitutiva. Porque el hombre se halla dotado de la potestad jurídica natural de defenderse aun con la fuerza, cualesquiera que sean las consecuencias, la ley positiva le autoriza para ello y declara exento de culpa su ejercicio; pero nunca debe decirse que si existe aquel derecho es porque la ley positiva no castiga su ejercicio. El que de otra manera opine, confunde la coaccion con la sancion jurídica, dos cosas muy diversas. La coaccion es funcion del derecho (§ 163); la sancion jurídica es atributo de la ley jurídica, y consiste en el conjunto de bienes ó de males anejos á la observancia ó trasgresion de la ley. La coaccion no dice *per sè* relacion á una autoridad pública; pero promoviendo el ejercicio del derecho, tiene su imperio en el círculo de las relaciones individuales. Por el contrario, la sancion jurídica presupone una autoridad pública de la cual emane, porque sólo la autoridad pública tiene facultad para recompensar el bien y el mal en las relaciones sociales.

300. La defensa tiene por objeto rechazar la injuria, y proveer á la seguridad propia. Este es el fin que debe servir de regla, no pudiendo ir más allá, so pena de traspasar los límites de una justa defensa, pues el derecho de defensa no puede autorizar á lo que no es necesario para ella. Pero no repugna

(1) Ciceron (*Orat. pro Milone*, c. IV) describe elocuentemente este derecho natural. Cons. F. Puttumann, *Dissert. de moderatione inculpatæ tutelæ ad orat. Cic. Milonianam int. Opus. jur crim.*, p. 113-152, Lipsiæ 1783.

(2) L. 1. § 27, D. de vi. «Vim vi defendere omnes leges omniaque jura permittumt»; l. 45, § 4 D. ad L. Aquil.

(3) «No hay delito cuando el homicidio, las heridas ó las contusiones han sido causadas por la necesidad actual de la legítima defensa de sí mismo ó de otros»; art. 553 del Código penal italiano. La defensa actual, cuando se refiere á un tercero, tiene su fundamento jurídico en la solidaridad de los hombres.

que un solo acto produzca dos efectos, de los cuales el uno sea querido por el agente, y el otro suceda fuera de su intencion. Quien utiliza el derecho de legítima defensa, mira directamente ó debe mirar á la conservacion de su vida, y bajo este aspecto, sus acciones no pueden ser injustas é inmorales sino por el exceso en los medios empleados para aquel fin, en sí lícito y justo (1). Mas puede suceder muy bien que del ejercicio de aquel derecho resulte necesariamente un daño al agresor; por ejemplo, la mutilacion ó la muerte. ¿Y cuál es el fundamento jurídico que autoriza á tanto el derecho de legítima defensa?

301. Algunos escritores que encuentran en la necesidad de la defensa el *título* justificativo del daño causado al agresor, discurren así: El hombre tiene derecho á defenderse; mas para defenderse necesita en ocasiones inferir un daño al agresor; luego tiene derecho para causarle tal daño, porque quien tiene derecho al fin, tambien tiene derecho al medio.

Semejante razonamiento flaquea por muchos lados. En primer lugar, el título de un derecho es la razon que justifica su posibilidad (§ 103). Luego el título del derecho que permite causar daño al agresor debe ser, no un hecho, sino una razon; no una circunstancia, sino un principio jurídico deducido de la justicia. Es así que la necesidad no es un principio, sino sólo una circunstancia de hecho; luego el derecho de causar daño al agresor no puede tener por *título* la necesidad de la defensa. En segundo lugar, el hombre no tiene derecho á la propia conservacion sino á condicion de que se valga de medios lícitos. Por esto, para que pueda yo demostrar que tengo la potestad jurídica de dañar á otro con el objeto de defenderme, es menester que pruebe que tal daño es justo en sí mismo. Mas para demostrar la justicia del daño, fuerza es que salga de los hechos en busca de un principio racionalmente jurídico.

302. El verdadero *título* del daño que puede inferirse al agresor es el principio de causalidad aplicado á la justicia penal; el *modo* es la *necesidad* de la defensa. Aquél contiene la ley, y ésta la circunstancia de hecho que tiene en cuenta la ley para su aplicacion. Veámoslo brevemente.

El principio de causalidad exige que el efecto con todas sus consecuencias pertenezca á la causa de donde procede. Aplicado este principio al orden moral y jurídico, se resuelve en este otro: *la causa de una accion dañosa debe sufrir las consecuencias*. Si ahora se considera que en la agresion pueden llegar las cosas á punto de que sea inevitable la muerte de una de las partes, sólo nos resta decidir cuál ha de sufrirla, si el ofendido

(1) Véase Santo Tomás, 2ª 2æ, q. LXIV, a. 7.

ó el agresor. Es así que el ofendido es inocente, y el agresor causa de la agresion; luego la justicia exige que sobre el agresor recaiga el efecto perjudicial de sus actos. De tal modo que si lo mata el ofendido, la causa de este daño sería siempre el agresor, que lo hace inevitable por la necesidad de la defensa.

303. Pudiera creerse que semejante principio no es aplicable al agresor, que privado del uso de la razon, obra como una máquina; como, por ejemplo, si uno se ve atacado por un loco. Sin embargo, en el acto de la agresion han de distinguirse dos cosas: la intencion y la ejecucion; porque el hombre está compuesto de dos sustancias, una física y otra moral. En el caso de que tratamos falta en el agresor la *voluntas sceleris,* porque su conducta ni siquiera es hija de una deliberacion pasajera. Luego no es culpable ni responsable de sus actos. Pero si no obra como agente moral, es indudable que obra como agente físico, y en tal concepto, es tambien justo que el efecto de su accion se vuelva contra él. Por esto, si el que se ve acometido no encuentra otro medio de salvarse, puede matar justamente al agresor, aunque no sea culpable. ¿Qué impondria, si no, al ofendido la obligacion de no matar al agresor inocente? La caridad no, porque no nos obliga procurar su conservacion antes que la nuestra. ¿La justicia? Tampoco: el derecho de conservacion es comun *per sè* á los dos combatientes. Pero el agresor inocente usa de una fuerza *objetivamente injusta,* porque viola el derecho que tiene otro á conservar su vida. Es así que la justicia no manda que el ofendido inocente deba sufrir las consecuencias de los actos del agresor inocente (1); luego el primero podrá defenderse del segundo, y si de esta defensa resulta la muerte del agresor inocente, debe considerarse como una *infelicitas fati,* por no ser ni querida ni intentada, y sí más bien deplorada por el ofendido (2).

304. Conocido ya el título que justifica la posibilidad jurídica del daño material que por razon de la legítima defensa puede inferir al agresor el que ha sido acometido, fácil será comprender cómo la sola *necesidad* es el *modo* que pone en acto lo que aquel título autoriza. La razon es muy clara. La defensa con daño de otro no tiene más objeto que asegurar la conservacion del inocente, y por eso es *medio* y no fin. Pero el medio debe ser necesario al intento, y cesa cuando no existe su fin. Luego la necesidad es quien actúa el derecho de defender la

(1) Cons. Grocio, *De I. B. et P.*, lib. II, c. I, § 3.
(2) Aquí es aplicable tambien la regla de Pomponio: «quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intelligitur damnum sentire»; 1, 203 *D. de C. I.* (50, 17), 1. 52, § 1 *D. ad Leg. Aquil.* (9, 2).

vida propia hasta causar la muerte del agresor, y no se concibe cuando no la hay.

305. Todo efecto recibe la medida de su causa. Es así que el derecho de defensa se actúa por la necesidad; luego la necesidad es tambien la que determina sus límites, y es la medida de su actuacion. De aquí nacen las siguientes leyes:

I. *La agresion debe ser injusta*; y es injusta cuando no está ordenada por ninguna ley que caiga de plano sobre una accion criminal del ofendido (1). No se puede por tanto ejercitar el derecho de legítima defensa contra los agentes de la fuerza pública, salvo el caso de *un abuso evidente de autoridad* (2).

II. *La agresion debe ser actual* (3), esto es, debe constituir un peligro personal inmediato (4). La razon es muy sencilla. La defensa matando á otro sirve de medio para conservar la vida del acometido en caso de necesidad. Luego si falta esta necesidad, porque no es inmediato el peligro personal, aquel medio no tiene razon de ser. Igualmente, si hubiese desaparecido el peligro, deberá cesar tambien aquel derecho, porque cesando el fin, cesa tambien el medio. Síguese de aquí que cuando la agresion deja tiempo para huir, sin que la fuga del ofendido traiga consigo otra pérdida, no se tendrá derecho para matar al agresor (5). Entonces sobreviene un conflicto aparente entre el derecho que asiste al acometido para no ser molestado en el lugar que legítimamente ocupa, y el derecho que el agresor tiene á su vida, y el primero de estos derechos debe ceder al segun-

(1) Lib. 99, D. *de reg. jur.*

(2) Cons. Levita (Op. cit., p. 192 y sigs.), Gregory (*Op. cit.*, p. 9 y sigs.) y Heffter, *Lehrbuch des Strafrechts*, § 43, n. 5, Braunschweig 1857; Berner, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, § 86, Leipzig 1863. Esta doctrina no debe aplicarse sino con gran circunspeccion, siendo por todo extremo difícil juzgar en la práctica hasta dónde se extienden las facultades de los dependientes de la justicia, y cuándo traspasan los debidos límites. Pero de esto á incurrir en el absurdo de sostener con Luden (*Abhandlungen aus dem deutschen Strafrechts*, II, p. 494, Götting 1840) y con Oppenhoff (*Strafgesetzbuch für die preufsischen Staaten*, p. 102, n. 4, 155, n. 16, 180, n. 58, 273, n. 7, Berlin 1861) que tenemos obligacion de obedecer incondicionalmente á los dependientes de la autoridad, aun en el caso de un abuso evidente de poder, hay una distancia inmensa. Entre esta doctrina á todas luces falsa y la otra en sí misma verdadera, aunque peligrosa en la práctica, la razon aconseja preferir á la segunda.

(3) L. 45, § 4, *D. ad L. Aquil.*

(4) Clarus. *Sent recep.*, lib. V, § hom., n. 95, Venetiis 1640, y Damhouder, *Praxis rer. crim.*, c. 76, n. 4, Antverpiæ 1617.

(5) «Facultas discedendi excludit defensionem»; Bœhemerus, *Meld. in constit. crimin. Carolinam*, p. 674, Magdeburgi 1770. Cons. Classen, *Commentarius in const. crim. Caroli V*, p. 596. Francofurti 1685.

do, por ser este último más importante (§ 160). Pero si suponemos que huyendo el ofendido deja en peligro á su familia, tendrá entonces, no solo el derecho, sino el deber de defenderse á toda costa.

III. *La defensa debe ser proporcionada á la agresion* (1). El fundamento de este requisito consiste en que el fin determina los medios. Es así que la legítima defensa tiene por fin conservar la vida al inocente, oponiendo fuerza á fuerza; luego los medios que ha de usar el que ha sido acometido, no deberán traspasar un punto de los límites necesarios para rechazar el ataque. De la misma suerte que la reaccion corresponde siempre á la accion, la defensa, que es reaccion contra los criminales atropellos de otro, debe ser proporcionada á la agresion.

306. Tres consecuencias se desprenden inmediatamente de lo dicho. La primera es que en las relaciones individuales (2) el acometido es el juez competente que aprecia los medios proporcionados para rechazar la agresion (3). La segunda, que debe hacerse la defensa con el menor daño posible del agresór. La última, que la defensa es muy distinta de la venganza. La defensa tiene por objeto sacar incólume la vida del inocente; la venganza se propone devolver mal por mal. En la defensa, el daño material del agresor se halla fuera de la intencion del ofendido; en la venganza se desea el mal del adversario para saborear el inhumano placer de hacerle experimentar sus efectos.

CAPITULO X.

DEL DUELO.

SUMARIO.—307. Nocion del duelo.—308. En qué se diferencia de la riña.—309. No tiene nada de comun con el derecho de legítima defensa.

307. La legítima defensa, de que hemos tratado en el capítulo anterior, no debe confundirse con el duelo: aquélla está consentida por el orden moral y jurídico; éste es contrario á los principios de la Moral y del Derecho.

El duelo es *un combate privado entre dos personas, realizado voluntariamente y en conformidad con ciertos pactos,*

(1) «Defensio debet esse proporcionata»; Carpzov, *Practica nova imperial Saxon. rer. crimin.*, quest. XXVIII, t. I, p. 149, 152, Francof. 1684. Cf. L. 2, 3, 4, *D. ad. L. Corn. de Sicariis.*

(2) En las relaciones sociales y civiles corresponde al juez de hecho decidir si hubo exceso en la defensa.

(3) Farinacius, *Opera crim.*, q. CXXV, t. V, n. 359, Norimb. 1713 y Nicolini, *Quistioni di diritto*, voll. II, n. 25, 38, vol. III, n. 12.

á fin de mantener externamente la soberanía individual absoluta en una esfera determinada de acciones. Luego *dualidad de personas, su recíproco consentimiento en determinarse al combate privado y en establecer sus condiciones, y propósito de tomarse la justicia por su mano en una cierta esfera de acciones*, hé aquí las reglas generales de todo duelo tomado en sentido rigoroso (1).

308. El duelo se distingue de la riña no sólo por la reciprocidad del consentimiento y por la igualdad de las armas, cuando la riña es algunas veces hija de la sorpresa, no parte del consentimiento recíproco de los que riñen, y no va acompañada de la igualdad de armas, sino que todavía se diferencia más por esta razon. En la riña es verdad que los contendientes satisfacen el ímpetu de una pasion con desprecio de la ley; pero no piensan ni quieren sustraerse formalmente á su autoridad, y mucho menos pretenden fundar la trasgresion de la ley en algun pretexto que la justifique ó la autorice á los ojos de la opinion pública. Por el contrario, el duelo se adorna inmediatamente con la majestad de las leyes y eleva á la dignidad de principio la soberanía absoluta del individuo en una cierta esfera de acciones. Resumiendo: la riña *en el hecho* es insubordinacion á las leyes, pero no eleva á principio esta insubordinacion; el duelo es la insubordinacion á la ley elevada á principio, sustituyendo el Estado con el individuo (2).

309. Mayor es la diferencia que existe entre el duelo y la legítima defensa.

I. La legítima defensa, además de la agresion, supone la necesidad de librarse del mal que amenaza, y que no puede evitarse sin oponer la fuerza á la violencia. Esto no tiene lugar en el duelo, toda vez que se verifica por mutuo convenio de los duelistas.

II. El derecho de legítima defensa puede ejercitarse solamente en oposicion á la agresion actual, y su ejercicio cesa en el instante que termina la agresion. Pero en el duelo la fuerza

(1) «Pueden distinguirse, dice Gerdil, tres clases de duelos: los que se llevan á cabo por autoridad pública y por causa pública; los que tienen lugar por autoridad pública, pero en causa privada, ó al menos donde no tiene interés el Estado; y por último, aquellos que se verifican por causa privada y con autoridad privada, esto es, sin permiso del gobierno y aun contra sus leyes»; *Trattato de' duelli*, Part. II, c. V, Opp., t. III, p. 495, ed. cit. Lo que decimos nosotros aquí refiérese á la última especie de duelos, toda vez que hablamos de los derechos que nacen de las relaciones individuales. En su lugar oportuno hablaremos de las otras dos.

(2) Cons. Carrara, *Del duello e della rissa, Opusc. di diritto criminale*, Opusc. IV, vol. II, Lucca 1867.

no se emplea para rechazar una agresion actual, sino para vengar una ofensa pasada, soñada ó verdadera.

III. La moderacion de la justa defensa exige que no se cause al agresor un mal mayor del que es preciso para rechazar su agresion. Pero en el duelo, ¿dónde está la imposibilidad de otros medios para arreglarse? ¿Dónde la necesidad de aceptar el desafío, cuando en la sociedad se encuentra, gracias á las leyes, segura proteccion para el peligro que amenaza?

IV. Ejercitando el derecho de legítima defensa no debe abrigarse la intencion de devolver mal por mal; de otro modo, no sería legítima defensa, sino venganza. Mas por lo que piensan ó manifiestan pensar los promovedores de un duelo, es indudable que este acto tiende á hacer mal por mal. En el duelo á primera sangre, la intencion de los combatientes es herir; en el duelo á muerte, el fin es matar, ó cuando menos herir gravemente.

V. Creen los duelistas ennoblecer la venganza procurando igualar las armas ofensivas con las defensivas (1). Pero esto no es poderoso á cambiar la intrínseca malicia del acto. Igualad de la mejor manera que podais la fuerza en los brazos, la habilidad en los movimientos, la pericia y la posibilidad de detener el golpe cuando y donde se quiere. ¿Todas estas circunstancias hacen que el fin del acto no sea causar daño á otro en satisfaccion de una injuria recibida, verdadera ó supuesta? Evidentemente que no. Luego el duelo no tiene por fin la defensa, sino la venganza.

VI. Las leyes lombardas permitian valerse de *campeon* (2) á aquel que no podia batirse; y como vestigio de aquella usanza, es hoy costumbre que si cuando están los duelistas en el campo donde ha de verificarse el desafío, alguno de ellos rehusara batirse, debe sustituirle su padrino, poniéndose á disposicion del adversario (3). ¿Quién no descubre en esta costumbre la venganza más desvergonzada y furibunda? Si el duelo fuese un medio de defensa semejante al derecho de legítima defensa, ¿qué defensa cabe ejercitar contra el padrino, que á nadie ofendió?

(1) Cons. Maffei, *Scienza cavallaresca*, p. 53, 80-82, 198, 208-210, 432-434, 481, Roma 1710, y Ellero, *Del duello*, c. XIX, XXIV, Modena 1865.
(2) Lib. II, tit. 55, § 33. 40 ap. Walter, *Corpus juris germani antiqui*, Berolini 1824.
(3) Fambri, *Giurisprudenza del duello*, Firenze 1869.

CAPITULO XI.

DEL DUELO EN SUS RELACIONES CON LA CIVILIZACION.

SUMARIO.—310. Las relaciones entre la fuerza y el derecho no se conciben con exactitud sino cuando se armoniza la personalidad del individuo con la del Estado.—311. En Grecia y Roma, la personalidad individual estaba absorbida en la del Estado; y por eso no podia tener lugar el duelo en aquellas naciones.—312. Los combates que se nos presentan como semejantes al duelo, verificábanse entre naciones rivales.—313. El origen del duelo se halla en los pueblos setentrionales, debido á su independencia personal y á su libertad salvaje.—314. Ellos fueron quienes la importaron á Europa.—315. En los siglos XV y XVI elevóse á la dignidad de ciencia.—316. Diferencia entre el duelo judicial de los bárbaros y el de honor que conocemos en la actualidad.

310. Libre ya el derecho de legítima defensa de que pueda confundírsele con el duelo, procuremos descubrir ahora las relaciones de este último con el estado social de un pueblo (1). Mas antes de entrar en materia, séanos permitida una observacion.

Considerado el hombre como sér sociable, hay que respetar en toda su integridad los derechos que posee en fuerza de su naturaleza individual, y de las relaciones que se derivan inmediatamente de ella. Mas porque el hombre se une á sus semejantes para vivir en comun con ellos y alcanzar un fin comun, dando origen con esto á nuevas relaciones y derechos, es preciso admitir como naturales y necesarias todas aquellas reglas que moderan el ejercicio de los derechos individuales, las cuales son una consecuencia de la cooperacion que todos deben prestar necesariamente para el bien comun. Hé aquí por qué la concepcion orgánica del derecho, que es la sola verdadera, requiere, si ha de corresponder á la naturaleza del hombre, que se distingan sin separarse y se unan sin confundirse los derechos nacidos del sér de la personalidad individual, de aquellos otros que nacen de vivir en sociedad civil (§ 170). Concertar los derechos de la personalidad individual con los de la personalidad social del Estado, sin que el Estado absorba la personalidad individual ó ésta destruya la unidad de aquél, es el único remedio capaz de engendrar una felicidad verdadera y estable.

Pero esta concordia, que aun en nuestros tiempos constituye el problema más elevado y difícil para el estadista y el filósofo, no podia resolverse en las civilizaciones antiguas, donde ó la personalidad individual se desarrollaba en daño de la unidad

(1) Para adquirir más detalles sobre este punto, véase á Fourgeroux de Campigneulles, *Histoire des duels*, París 1836, 2 vol. en 8°, y Cauchy, *Du duel consideré dans ses origines*, París 1846, 2 vol. en 8°.

del Estado, ó era absorbida por éste. Ahora bien: esta doble manera de considerar las relaciones entre el individuo y el Estado contiene la razon suprema por la cual el duelo estuvo muy en boga en algunos pueblos, mientras fué desconocido en otros.

311. Es un hecho histórico de gran significacion que el duelo fuera desconocido en la antigüedad clásica, porque ni Griegos ni Romanos, estos dos pueblos modelos de todas las naciones en las artes de la paz y de la guerra, juzgaron honroso al ciudadano emplear las armas para vengarse de las injurias (1). La razon de este fenómeno consiste en que la idea del Estado se hallaba tan profundamente grabada en la conciencia de los ciudadanos, que, dominados por ella, jamás les venía en pensamiento que fuera lícito á nadie tomarse la justicia por su mano fuera del orden legal. Y cierto: en Atenas y en Roma, desde sus fundaciones respectivas, las controversias entre los ciudadanos se decidian por las leyes, cuya aplicacion estaba encomendada á los magistrados, segun conviene á todo pueblo culto (2). Obsérvese á este propósito que el oficio de gladiador entre los romanos era propio de esclavos y plebeyos; y por eso refiere Tito Livio como un suceso inaudito y desacostumbrado, que en los juegos mandados celebrar por Escipion en Cartagena, tomaron parte, no sólo gladiadores, sino además otros varones de esclarecida estirpe (3).

312. En vano se nos objetará que tambien hubo duelos entre los Romanos, pues los combates á que se alude nada tienen de comun con los duelos privados (4). Verificáronse aquéllos por interés público y entre naciones en discordia; así es que se llevaban á cabo consentidos por los jefes de los ejércitos enemigos, si se exceptúa el de Tito Manlio, que pagó con su muerte la desobediencia á la disciplina militar. Y no sólo entre Griegos y Romanos, sino aun entre Fenicios y Cartagineses, pueblos famosos en la antigüedad pagana por la sabiduría de sus leyes, fué desconocido el duelo.

(1) La excesiva susceptibilidad no era para los antiguos indicio de un sentimiento más exquisito del honor, sino de ser un hombre *obcecado y quisquilloso*. Consúltese, por lo que hace á Atenas, el opúsculo tan oportunamente publicado por Fernando Schultz, *Demosthens u. d. Redefreiheit*, Berlin 1866.

(2) Véase Jacampo, *Il duello e la moderna civiltà*, c. I, p. 7-8, Nápoles 1870.

(3) *Dec.*, III lib. VIII.

(4) Tales fueron, por ejemplo, el de los Horacios y Curiacios (T. Libio, *Hist.*, lib. I, c. 24-25), el de Torcuato Manlio con Galo (Idem, libro VII, c. 9-11), el de Valerio Corvino con otro Galo (Idem, lib. VII, c. 26), el de Tito Manlio y Mencio (Idem, lib. VIII, c. 7), y el de Tito Quincio Crispino y Badio Capuano (Idem, lib. XXV, c. 18).

313. Para hallar su verdadero origen es preciso remontarse á las costumbres de los pueblos bárbaros que lo trajeron en tiempo de las invasiones. Pueblos del todo entregados á las armas, supersticiosos y salvajes, sin legislacion civil y de costumbres feroces, entendian que el único medio á propósito para adquirir y defender los derechos era la fuerza, y estimaban como el mayor héroe al que más temerario se mostraba en afrontar los peligros. Estas costumbres de los pueblos bárbaros, que de mano maestra nos describe Tácito, favorecian el abuso del duelo como medio el más justo para terminar las discordias asaz frecuentes entre ellos. De aquí que sus causas puedan reducirse á tres: «1.° Un espíritu de salvaje independencia sostenido por un gobierno rudo y todavía en germen. 2.° La idea de un honor mal entendido y fundado sobre falsas é imperfectas nociones del valor, de los lauros militares y de la gloria de las armas. 3.° Una ciega supersticion que les hacía mirar el éxito de la lucha como un castigo de la Divinidad, la cual (creian) debia favorecer siempre de una manera formal y evidente á la inocencia y el derecho» (1).

314. Cuando los bárbaros del Norte invadieron el Imperio Romano degenerado y corrompido, maravillábanse aquellos fieros conquistadores de que los Romanos decidieran por medio de juicios las contiendas, cuya resolucion ellos encomendaban á las armas (2). La libertad que los Germanos dejaron á los pueblos conquistados de vivir con arreglo á sus leyes, fué parte á que durante algun tiempo cada cual se atuviera á sus instituciones; pero más adelante, la mezcla material de las razas y la union de la cultura greco-latina con la bárbara debia producir el efecto de que los vencidos suavizaran algun tanto los hábitos de los vencedores, y que éstos á su vez infundieran en aquéllos la semilla de su rusticidad. Por esta causa, las leyes romanas, nunca completamente olvidadas en Europa, influyeron no poco sobre los bárbaros, y éstos tambien introdujeron en los pueblos que les estaban sometidos muchas de sus costumbres, y entre otras el duelo; tanto, que cuando Rotario, rey de los lombardos, quiso publicar su Código en Pavía (644) bajo el título de Edicto, elevó el duelo á ley (3), considerándolo como una prueba de verdad. Por tal modo se introdujo en Italia el duelo judicial, existente ya

(1) Gerdil, *Op. cip.*, vol. cit., p. 476.
(2) Veleyo Paterculo, *Hist.*, lib. II, c. 117-118.
(3) Como observa Troya, aquel Edicto, que llegó á constituir una ley territorial, imperó tanto sobre los Longobardos como sobre los Italianos, *Codice diplom. longobardo*, Osserv. 3 al doc. 65.

antes como costumbre en los pueblos bárbaros (1), excepto entre los Godos (2).

315. Al comienzo de la edad moderna quedaban en Europa muchos excelentes restos de las costumbres griegas y romanas; pero tampoco faltaban vestigios de la ruda cultura germánica, entre los cuales, al lado de alguna que otra semilla provechosa, destinada á fructificar, se encontraban pésimas instituciones, como el duelo. De aquí que aun en esta época, en que cobra nuevo vigor y aliento el Derecho romano, no se desterró por eso aquella parte del Código lombardo que trataba del duelo, antes la aplicaban los nuevos legistas, hasta que primero por Paride del Pozzo (3), y despues por otros filósofos y jurisconsultos (4), fué elevada á la dignidad de ciencia, y cultivada bajo este aspecto en los siglos XVI (5) y XVII.

316. Pero entre el duelo judicial, tan en boga á principios del siglo XV, y el llamado *de honor*, que subsiste hoy, média una gran diferencia (6), porque aquél fué hijo de la barbarie, y éste es el producto de una civilizacion corrompida. En los oscuros tiempos de la barbarie, el duelo judicial era un resultado de

(1) Cons. Canel, *Le combat judiciaire en Normandie*, Caen 1858; Nicolini *Storia de'principii regolatori della instruzione delle pruove ne'processi penali*, Napoli 1829 Esto mismo se desprende del Edicto de Rotario, al fin del cual se lee: «Estas disposiciones las establecemos... *investigando y recordando las antiguas leyes de nuestros padres, que no estaban escritas*»; ap. Canciani, *Barbarorum leges antiquæ,* t. I, p. 98, Venecia 1781. Luitprando, reconociendo lo absurdo del duelo judicial, añadia: «sed propter consuetudinem gentis nostræ longobardorum vetare non possumus»; ap. Muratori, *Antiq. ital. medii ævi*, Dissert. XXXIX, t. III, página 635, Mediol. 1740.

(2) Muratori, Dissert. citado.

(3) *Dell'arte militare e del duello.*

(4) Cons. Possevini, *Dialogo dell'onore*, Venezia 1559; Pigna, *Del duello*, Venezia 1560; Attendolo, *Il duello*, Venezia, 1560; Birago, *Consigli cavallereschi*, Parma 1676; Muzio, *Il duello*, Venezia 1585.

(5) A pesar de las medidas de rigor contra los duelos, murieron en desafío, de 1589 á 1607, más de cuatro mil caballeros.

(6) Entre los autores más modernos que se han ocupado en los duelos por causa de honor, pueden consultarse: Mercucci, *Del duello*, Lugano 1835; Pisanelli, *Del duello*, Firenze 1859; Germis, *Del duello*, Trani 1861; Campana, *Del duello*, Modena 1863; Ellero, *Del duello*, Modena 1865; Tagliabene *Cons. filos. del duello*, Milano 1867; Pellegrini *Considerazioni sulla razionalità e punibilità del duello*, Venezia 1868; Jacampo, Opusc. cit. Entre los franceses, véanse Joully, *Du duel. et de sa legisl.* Paris 1838; Vichers, *De la repres. du duel*, Liège 1837; Genandet, *Etud. hist. et legisl. sur le duel.* Paris, 1854; Pujos, *Essai sur la repres. du duel*, Paris 1863. Entre los alemanes, pueden leerse con utilidad Windischmann, *Ueber die Ehre und das verletzte Ehrgefühl*, Bon 1821; Samhaber, *Das Duell in seiner heutigen Erscheinung betrachtet nach philosophischrechtlichen Ansichten*, Wurzburg 1822; Stahlowsky, *Das Duell*, Leipzig, 1864.

la supersticion y de la falta de un régimen político; en los tiempos modernos, el principio del duelo de honor es la sustitucion de la potestad privada del individuo en lugar de la autoridad del Estado. El primero, pues, nació de un defecto; el otro es consecuencia de la negacion de un orden debido (1).

CAPITULO XII.

PERVERSIDAD É INJUSTICIA DEL DUELO.

SUMARIO.—317. Necesidad de examinar el duelo en sus relaciones públicas y privadas.—318. En el orden civil equivale á rebelarse contra la majestad de las leyes.—319. Niega el orden judicial.—320. Usurpa los derechos del soberano.—321. En el orden político de los Estados modernos trasforma en luchas brutales las luchas parlamentarias.—322. Es tambien injusto en las relaciones privadas, porque envuelve una tentativa de homicidio.—323. Se propone la venganza como fin.—324. Verdadera idea del honor.—325. El duelo es inconciliable con el honor.—326. No repara las injurias.—327. Las aumenta en vez de disminuirlas.—328. No se envilece quien no acepta un desafío.—329. El duelo no fomenta el valor militar.

317. Toda vez que las relaciones del hombre pueden ser públicas ó privadas, el filósofo debe considerar el duelo segun esta doble manifestacion del derecho.

318. No cabe duda que la institucion del duelo ataca directamente los principios sobre que descansa el orden social, y que sacadas sus consecuencias, conduciria á la completa destruccion de ese orden. Esta verdad será evidente para quien compare el duelo con los fundamentos esenciales á todo orden social.

En primer lugar, este orden exige una completa subordinacion á las leyes, las cuales son la conciencia refleja del derecho. Es así que el abuso del duelo erige en principio la insubordinacion á la ley, dando á los particulares el derecho de tomarse la justicia por su mano; luego el duelo es una rebelion contra la majestad de las leyes.

Y no se nos objete que existen algunas ofensas respecto de las cuales son ineficaces las leyes, y que sólo puedan repararse por el duelo. Bien pronto veremos que el duelo no es medio oportuno para reparar las injurias. Por ahora limitémonos á observar que si las imperfecciones de las leyes pudiesen autorizar á cada ciudadano á decidir y proveer por sí mismo á la salvaguardia de sus propios derechos, deberia extenderse esta máxima á todos los demás casos en que los derechos no parecen asegura-

(1) No es, pues, verdadera la opinion de Montesquieu (*Esprit des lois*, lib. XXVIII, c. 20), el cual cree que los duelos por causa de honor son una degeneracion de los judiciales. El duelo empleado como medio para reparar el honor es de *origen francés;* esto explica por qué las leyes dictadas al principio en Francia sirvieron de modelo á los otros legisladores. Cons. Fougeraux, *Op. cit.* t. II, p. 368, y Mauroganato, *Dissert. cit.*, p. 131.

dos. Y entonces, ¿qué leyes serian eficaces aun á los ojos de los hombres honrados, que muchas veces tienen que someterse á los sacrificios más duros que puede imponer la justicia humana?

319. El orden social y civil exige una magistratura á quien corresponda decidir las querellas de los particulares, no con la fuerza, sino con resoluciones conformes á las leyes. Ahora bien: en el duelo se autoriza á los particulares á hacerse jueces de sus propias causas, resolviéndolas, no con ayuda de la razon, sino por medio de la fuerza. Los que tanto han gritado contra la influencia social de la Iglesia, por el tan cacareado argumento de que constituiria *un Estado dentro de otro Estado*, no han querido reparar que el duelo crea tantos Estados dentro del Estado, cuantos son los individuos que por autoridad privada pueden juzgar de las ofensas y repararlas.

320. Po último, toda sociedad civil supone un soberano investido del poder legislativo y ejecutivo. El abuso del duelo concentra en los particulares una parte de la soberanía, dándoles autoridad para resolver y hacerse justicia en una cierta esfera de acciones. Que esto es absurdo, no necesitamos decirlo. Del mismo modo que es absurdo suponer muchas almas en un solo hombre, ó un alma dividida en partes, y repartida en éste ó el otro órgano, así es absurdo suponer muchas soberanías en un mismo Estado, y el creer que la soberanía se divida en partes. No se concibe el Estado sin una sola soberanía, ni soberanía única que no sea suprema y universal en todo lo concerniente á la vida jurídica de un pueblo.

321. Una de las esferas en que el duelo se nos presenta más perjudicial, es cuando se traslada del orden público al político, mayormente en los gobiernos representativos, toda vez que convierte las luchas políticas en luchas brutales (1).

322. Se equivocan grandemente aquellos escritores (2) que,

(1) En 1865, dos ministros de Prusia provocaron á desafío á dos diputados que los acusaron de haber violado la Constitucion; pero la opinion pública se pronunció tan enérgicamente contra aquella provocacion, que no se vericó el duelo.

(2) Parece indudable que el mismo Vico cayó en este error. Así se desprende de todos aquellos pasajes en los cuales se propone demostrar «*la necesidad de los duelos y de las represalias* en los tiempos bárbaros; porque no habia entonces *leyes judiciales*». *Dello stabilimento de' principii*, lib. I, LXXXV, *Opp*. ed. cit., t. V, p. 121. *Ibid.*, *Idea dell'Opera*, p. 35; *De const. philologiæ*, c. XX, *Opp* t. III, p. 357; *Principii di scienza nuova*, lib. II, c. XXVII, t. IV, p. 97. Que los pueblos bárbaros carecieron de hecho de juicios y códigos civiles, y que por su falta estuvo allí el duelo en todo su vigor, ni se niega ni puede negarse. Pero la cuestion es la siguiente: si porque algunos hombres no tienen códigos para regirse y viven reducidos por esto al solo círculo de las rela-

considerando el duelo contrario al derecho en las relaciones públicas, no lo tienen por injusto en las relaciones privadas. En opinion de dichos escritores, el duelo en este orden de relaciones es el último medio de defensa, como la guerra entre las naciones hace las veces de un juicio supremo. Pero lo cierto es que el duelo es contrario al derecho, aun en las relaciones privadas.

La fuerza no es justa, así en las relaciones públicas como en las privadas, sino cuando se emplea para defender el derecho, y lo mismo en el uno que en el otro orden no hay derecho á la inmoralidad. El duelo, sin embargo, incluye por lo menos la tentativa de una doble inmoralidad, la del suicidio y la del homicidio, ya que por su naturaleza es un atentado recíproco y convencional contra la vida. Es muy curioso observar cómo, al mismo tiempo que se niega al Estado la facultad de imponer la pena capital, y se grita tanto contra la antigua pena de mutilacion, se concede á cada uno de los particulares el derecho de matar y mutilar á los demás (1).

323. Además, en las relaciones privadas no se da el derecho de devolver mal por mal, esto es, el derecho de venganza. En el orden de aquellas relaciones existe el derecho de legítima defensa; pero el duelo nada tiene de comun con él (§ 309). Ahora bien: el duelo, por cualquier motivo que se intente, es siempre un acto de venganza, pues tiene por objeto la satisfaccion de las injurias. Y no vale replicar que se acude al duelo, no como medio de venganza, sino por razones de honor; puesto que, sea cualquiera la causa que mueva á uno á batirse, no hay duda que este acto es por su propia índole un acto de venganza privada; de la misma suerte que el que roba á un rico para

ciones privadas fuese menester admitir que ventilaran sus querellas por medio del duelo, ¿no reconoce implícitamente, quien como Vico afirma esto, la justicia del duelo en las relaciones privadas?

(1) No ignoro que la mayor parte de los escritores demandan imperiosamente en la actualidad una disposicion especial sobre el duelo y sus consecuencias, criticando severamente la idea que tuvieron la Iglesia y muchos códigos, de calificar el duelo como una tentativa de homicidio voluntario. Pero ¿será dado el capricho humano cambiar el valor intrínseco de un delito? *Subjetivamente* considerado un delito, su esencia se hace derivar del fin que se propone el que delinque. Ahora bien: el malvado intento del duelista, no es otro sino vengarse hiriendo ó matando á su adversario por amor á la venganza. Luego entre los delitos comunes por derramamiento de sangre y las consecuencias del duelo média una perfecta identidad. *Objetivamente*, determina la esencia del delito el derecho violado. Y en el duelo se pone siempre en peligro próximo la integridad personal de otro ciudadano. Esto no impide sin embargo, que entre la riña y el duelo deba reconocerse, como hemos visto, una cierta diferencia.

socorrer á un pobre es siempre ladron, aunque no abrigue el propósito de quedarse con los bienes de otro (1).

Del derecho que asiste al Estado para reparar con la fuerza pública las ofensas inferidas á la nacion, se ha querido malamente sacar la consecuencia que, en una esfera más inferior, debe existir este derecho en las relaciones privadas, ó sea el derecho á desafiarse y á batirse. Si no tuviera el Estado una personalidad propia, distinta y superior á la de los particulares, sino que fuera, como imagina Rousseau, una entidad colectiva y abstracta, entonces ciertamente que no se le podrian atribuir otros derechos fuera de aquellos que se ven en los individuos y le fueran concedidos por ellos. Pero si el Estado es una cosa viva y goza una vida de orden superior, porque es un todo orgánico en forma de personalidad pública, preciso es reconocer en él un conjunto de derechos superiores á los que se encuentran en los individuos, derivados de su ser propio y del fin á que por naturaleza se dirige. A no ser así, no podria hablarse en rigor de un Derecho público, distinto y superior al Derecho privado. Luego el derecho á hacer la guerra que corresponde al Estado en fuerza de su misma constitucion natural, como veremos despues, no puede considerarse como la forma más explícita y general de un derecho análogo que preexiste en gérmen en las relaciones privadas, ó sea el derecho á batirse en duelo. En vez de esto, debe decirse que en las relaciones privadas sólo existe el

(1) Con mucha razon, pues, condenó Benedicto XIV (Cons. del 10 de Noviembre de 1752) estas dos proposiciones:—Licitum est in statu hominis naturali, acceptare et offerre duellum ad servandas cum honore fortuas, quando alio remedio eorum jactura propulsari nequit—Asserta licentia pro statu naturali applicari etiam potest statui civitatis male ordinatæ, in qua nimirum vel negligentia vel malitia magistratus jutitia aperte denegatur.—La doctrina de la Iglesia sobre este punto ha permanecido invariable en cuanto á su sustancia. El Concilio de Valencia (855) ordenó que el que matase á otro en desafío, fuese condenado á la misma penitencia que el *homicida*, y el muerto conducido á la sepultura sin acompañamiento de salmos y sin bendicion. El Concilio de Toledo (1473) estableció que los muertos en duelo, *eclesiastica ipso facto careant sepultura*. El papa Julio II (1509) amenazó á los duelistas con el destierro y la confiscacion. El concilio de Trento repite estas amenazas; considera á los padrinos como cómplices, y establece la infamia y la confiscacion para cualquiera que hubiese tomado parte en un duelo, fulminando la excomunion aun contra los espectadores. (La confiscacion y la infamia están abolidas ahora por la misma Iglesia.) Gregorio XIII, en la Bula de 24 de Diciembre de 1582, amenazó al duelo *intentado* con las penas establecidas por el concilio de Trento para el duelo *consumado*. Benedicto XIV, en su Constitucion de 1752, renovó los anatemas de sus predecesores y definió el duelo en esta forma: *detestabilis usus fabricante diabolo introductus, ut cruenta corporum morte animarum etiam perniciem lucretur*.

derecho de legítima defensa, muy diverso del duelo. Pero examinemos las razones de honor sobre que esto último ha querido fundarse.

324. *Es menester lavar la injuria con sangre, porque el honor es el supremo bien del hombre*—ésta es una de las muchas máximas de la ciencia caballeresca (1). Para analizarla bajo todos sus aspectos conviene esclarecer en primer término la verdadera idea del honor y de la injuria, y luego la relacion que puede tener el duelo con la reparacion de las injurias.

El honor es *la demostracion externa de la estima*; porque los hombres jamás reputarán digno de honor lo que á su juicio carece de mérito y no es acreedor á estima. Pero ¿de dónde nace la estima?

Dotado el hombre de una facultad reflexiva, es capaz de descubrir en los objetos las relaciones que pueden tener con su perfeccion, y por consiguiente de reconocer las cualidades que le convienen, y que hacen á quienes las poseen mejores y más recomendables que á los que carecen de ellas. De aquí que la estima nace de la relacion de una cualidad con la perfeccion humana, y ésta le sirve de regla y medida. Ahora bien: la perfeccion del hombre es física y moral; pero atendida la unidad del sér humano, estas dos maneras de perfeccion se hallan de tal suerte enlazadas, que la perfeccion física está destinada á subordinarse á la moral, de igual modo que el hombre físico está llamado á servir al hombre moral. En el hombre físico se estima la belleza, la agilidad, la robustez; estos sentimientos son naturales, porque nacen de la relacion de perfeccion que semejantes cualidades tienen con el hombre. Pero es indudable que no merecerian aprecio ni estima real donde no estuviesen acompañadas ó subordinadas á la perfeccion moral del hombre. De lo expuesto se deduce que la primera base de la estima es la dignidad personal del hombre, esto es, su perfeccion moral, y que el honor forma la manifestacion extrínseca de aquella estima; de tal manera que en el honor hay una doble relacion, la una *extrínseca*, y es la opinion pública demostrativa de la estima, y la otra *intrínseca*, y es la relacion de una cualidad con la perfeccion moral del hombre (2).

(1) De aquí la sentencia de Mucio: «ninguna ley, ni de patria, ni relativa al príncipe, ni al interés de vivir, debe anteponerse al honor»; *Op. cit.*

(2) El error comun á todos los apologistas del duelo consiste en hacer del honor una cualidad convencional dependiente de la observancia de los usos establecidos, y fundada únicamente en la opinion pública. «El honor, dice Pigna, es la manifestacion del concepto en que se tiene nuestro valor; *Op. cit.*, lib. I, c. I.

325. De esta idea del honor, apenas indicada, nacen dos corolarios importantes á nuestro propósito.

En primer lugar, vése que el honor no es el supremo bien del hombre, aunque sea tan natural el derecho que tiene el hombre al honor, como es natural el derecho á su dignidad personal. El supremo bien del hombre en la vida presente es caminar por la vía del orden. Luego el supremo bien consiste en la virtud, de la cual es efecto la estima, que se hace manifiesta por el honor.

En segundo lugar, se conoce que el duelo está en contradiccion con la verdadera idea del honor. En efecto, el honor supone la estima; ésta tiene por base la perfeccion moral del hombre. Es así que el duelo envuelve una doble inmoralidad (§ 322); luego se halla en contradiccion con la verdadera idea del honor. Si el hombre debe obrar para conseguir su perfeccionamiento moral, y si para obrar tiene el deber de conservar su vida física, el duelo, que es contrario al deber de conservacion de la vida física del hombre, se opone al primer principio de toda verdadera estima y honor, esto es, se opone al cumplimiento del deber. A lo sumo, por medio del duelo lo único que se consigue es cierta consideracion externa, intimidando á los demás con mostrarse dispuesto siempre á desenvainar la espada por la cosa más mínima. Pero esta consideracion externa que espanta al hombre virtuoso, ¿no es por ventura el honor de que goza el asesino?

326. Los que ven en el deber un medio oportuno para reparar la injuria, ignoran la verdadera idea, así de la reparacion como de la injuria. Ignoran la verdadera idea de la reparacion, porque en las relaciones públicas y privadas el derecho á la reparacion de los daños sufridos supone una *superioridad* que nace del delito del ofensor (§ 177). Ahora bien: en el duelo, el ofendido se pone con el ofensor en una relacion de igualdad, esperando del éxito del combate no sabemos qué reparacion. Por otra parte, los promovedores del duelo ignoran tambien la naturaleza de la injuria, cuando aseguran que por la injuria de otro se pierde el honor (1). Si la primera base del honor es la dignidad personal del hombre, ¿con qué lógica puede asegurarse que el hecho injusto del ofensor mancha la dignidad personal del ofendido? Los mismos duelistas prohiben batirse en muchos casos en que se violan algunos derechos. ¿Cómo entonces no debe temerse la pérdida de la honra, contentándose con la tutela comun de las leyes?

(1) «Toda ofensa voluntaria hace caer en quien la recibe el concepto de haberla merecido como si hubiera faltado á la justicia»; Ansidei, *Del duello*, lib. 3. c. 4.

327. Menos cierto es todavía que con el duelo disminuyan las injurias. 1.° Porque si debiéramos mostrarnos resentidos por cualquier injuria, se corria riesgo de ver una ofensa en los dichos y hechos más inocentes. 2.° Porque, segun los principios de la ciencia caballeresca, se tiene el derecho de devolver la injuria, obteniendo por este medio las ventajas de que goza el desafiado. 3.° Porque con el duelo se provoca la competencia de todos aquellos que aspiran al vano título de espadachines animosos. En inglaterra hace veintiseis años que se abolió el duelo, y no por eso han aumentado las injurias (1).

328. Pero se objeta:—Quien no se bate cuando lo desafian, se envilece.—Quien no acepta el duelo no se envilece, antes debe ser estimado, porque el verdadero honor consiste en obrar en armonía con el deber, y el derecho debe defenderse usando de medios permitidos por la ley jurídica y moral. Si aceptar un desafío fuese indicio de valor, ¿por qué ha de llamarse caballero al duelista, y malvado al hombre comprometedor que desarmado las más veces se lanza contra quien se halla en mejores condiciones de defensa? ¿De cuál valor será muestra el duelo, cuando aseguran sus mismos apologistas que de cien casos, apenas si en los diez llega la sangre al rio?

329. No falta quien, desconociendo el arte militar, considera el duelo apto para infundir marcial valor, y por eso, violando el más sagrado de los derechos, la libertad de conciencia, impone á los militares la obligacion de aceptar siempre el desafío (2). Pero la verdad es que el valor necesario al militar no es fomentado por el duelo. El verdadero valor es energía, grandeza de ánimo para acometer y soportar graves empresas, conservar serena la inteligencia en medio de grandes peligros, combatir frente á frente al enemigo, conocer la importancia del sacrificio de la vida para defender un derecho que no puede sostenerse de otro modo: hé aquí el verdadero valor militar. Pero éste no se inspira con el duelo, sino que más bien se pierde. Ciertamente, el duelo es la expresion del individualismo que se deja gobernar por el ímpetu de las pasiones más que por la razon, y claro es que éste reniega de los deberes del hombre hacia sus semejantes y hacia el Estado. Ni Dumouriez,

(1) *Morning Post* del 25 de Enero de 1869, n. 29681.

(2) Hace pocos años que tres oficiales prusianos de Westfalia fueron echados del ejército porque declararon que sus convicciones morales y religiosas no les permitian, si llegara el caso, aceptar un duelo. Este hecho dió lugar á un opúsculo anónimo escrito en su defensa, *Das Duell in seinem Ursprung und Wesen*, Paderb. 1864. En unas partes los legisladores imponen penas á los duelistas; en otras castigan á los que no admiten desafíos. ¡Qué lógica tan singular!

ni Turena, ni Follard, ni Napoleon, contaron jamás á los duelistas entre los capitanes valerosos (1). Los buenos soldados han de aprender el verdadero valor militar en aquellas palabras escritas sobre el monumento elevado á la memoria de los trescientos Espartanos que perecieran en las Termópilas: *Viajero, vé y di á Esparta que aquí hemos muerto por obedecer sus leyes.*

CAPITULO XIII.

LOS TRIBUNALES DE HONOR.

SUMARIO.—330. Primeros indicios de los Tribunales de honor.—331. Diferencia entre los de los tiempos antiguos y los modernos.—332. Quien los admite defendiendo la justicia del duelo es lógico, y quien los acepta negando la justicia del duelo es ilógico.—333. Porque los Tribunales de honor justifican un principio subversivo del orden social.—334. Son ineficaces para disminuir el número de los duelos.—335. Aunque fueran eficaces para este objeto, tampoco deberian aprobarse.

330. En todos tiempos, para impedir el abuso del duelo, siempre creciente, se han adoptado varios medios, ya por mandato de la autoridad pública, ya por iniciativa de los particulares. Entre estos medios (2) son dignos de especial mencion *los Tribunales de honor*, establecidos la primera vez por Cárlos IX (3) de Francia (1560), y formalmente organizados bajo Luis XIV.

331. Pero entre los Tribunales de honor establecidos entonces y los que se pretenden introducir hoy, média una notabilísi-

(1) Mauroganato, *Dissert. cit.*, p. 105. En 1771 escribia el emperador José de Austria á un general del ejército «que deseaba en absoluto se castigara á los oficiales duelistas, cuyo valor y honor se medía, no por el duelo, cosa que les asemeja á los gladiadores romanos, sino por los servicios prestados; ap. Pellegrini, *Opusc. cit.*, p. 79, not. 2. Sabido es que Napoleon I, en 1813, destituyó á un oficial francés que se habia mostrado cobarde en el campo de batalla, no obstante ser un afamado espadachin. «No tengo noticia, dice Fougereaux, de una gran accion llevada á cabo por ningun duelista. Latour-Maobourg, el valiente de los valientes, jamás se ha batido en desafío»; *Op. cit.*, c. XXIV.

(2) Sabido es de todo el mundo que en 1842 se proyectó en Inglaterra una sociedad, fundada en 1845 bajo el nombre de *association for the discouragement of duellings*, de la cual formaron parte generales, diputados y periodistas. Todo miembro de esta *asociacion contraria á los duelos* se compromete solemnemente á no admitir desafíos, y á mostrar con el ejemplo la inmoralidad y la injusticia del duelo. Tambien en estos últimos años los alumnos de un curso universitario en Berlin y los de teología de Heidelberg formaron otra sociedad con el mismo objeto. Es de advertir que la primera idea de tales *asociaciones* nació en el templo, pues en 1657, el abate Olivier, en Francia, reunió en la iglesia varios nobles y militares, persuadiéndoles á que jurasen y suscribiesen la promesa de no desafiarse por ningun motivo. (Véase Mauroganato, *Dissert. cit.*, p. 174 y sigs.)

(3) Conocidas son las protestas de este príncipe por las disposiciones del Concilio tridentino contra el duelo.

ma diferencia. Los antiguos Tribunales de honor constituian un Juzgado especial encargado de sentenciar á nombre del Estado en las causas de ofensas inferidas al honor, mientras que los Tribunales de honor del dia vienen á ser juzgados arbitrarios á los cuales puede apelar el individuo por el tuerto de la ofensa, sin que el Estado deba mezclarse en nada.

332. Los que sustentan la justicia del duelo son, á decir verdad, lógicos por lo menos, queriendo los Tribunales de honor. En cambio, son por todo extremo ilógicos aquellos que combaten el duelo, y luego admiten una institucion que tiende á justificarlo. De los primeros no hablaremos, toda vez que la justicia del medio que proponen es tan irracional como la justicia del fin que defienden. Limitándonos á los segundos, respondamos á la siguiente pregunta: reconocida la injusticia del duelo, ¿tienen razon de ser los Tribunales de honor?

333. Todos los adversarios del duelo aceptan que esta institucion ataca directamente los derechos de la autoridad pública, porque en ciertas cuestiones á lo menos sustituye la autoridad privada á la del Estado. Ahora bien: los Tribunales de honor, lejos de destruir este principio, lo acreditan y favorecen. Luego los Tribunales de honor justifican la rebelion contra la majestad de las leyes. Por eso un Estado que aprobara semejante institucion, por un lado se debilitaria declarándose impotente para decidir y terminar todas las cuestiones de los particulares, y por otro apoyaria un principio de desorganizacion social. Menos malo es que se verifiquen muchos duelos fuera de la legalidad y contra ella, que no el que se impidan algunos por medio de una institucion que los justifique.

334. Los hechos se han encargado de desmentir cuán vana era la esperanza de que disminuyesen los duelos con los Tribunales de honor. Estos declaran necesarios los duelos en algunos casos, y lo que es más, juzgan nula en este punto la competencia de la sociedad y del Estado; proclaman implícitamente la soberanía absoluta individual en las cuestiones de honor, y se componen por lo general de hombres extraviados acerca de lo que ha de entenderse por honor. ¿Y cómo es posible que de este modo disminuyan los duelos? ¿Se darán por satisfechos los ofendidos por un simple juicio arbitral? Si bajo el imperio de las leyes, creada ya la conciencia pública en órden á la subordinacion que debe prestarse al poder legislativo, tiene sin embargo muchas veces el poder ejecutivo que venir en su ayuda, ¿no es ridículo pensar que los Tribunales de honor, privados de toda fuerza coercitiva, dejando subsistir la falsa idea del honor, y aun favoreciéndola, puedan no obstante ser eficaces para impedir los duelos? Es más: no cabe esperar, mientras dure tamaña institu-

cion, que se adquiera el público convencimiento de someterse á sus decisiones, ya que permanece el falso concepto de que en las cuestiones de honor todo el mundo puede tomarse la justicia por su mano.

335. Pero aun suponiendo que con los Tribunales de honor hubiese de menguar el número de los desafíos, tampoco deberia aprobarse el establecimiento de ellos; porque entonces tendríamos que aceptar lo propuesto por algunos, de dejar impunes los duelos á muerte, y someter los otros á una represion que los ponga en ridículo.

CAPITULO XIV.

DERECHO INNATO Á LA PROPIEDAD EXTERNA.

SUMARIO.—336. Relacion de este derecho con el de la vida.—337. Diferencia entre el derecho á la propiedad y el derecho de propiedad.—338. El primero se extiende á todo lo que está desocupado.—339. Su aplicacion no ofende al derecho igual que tiene todo hombre á ocupar lo que está desocupado.—340. El título de este derecho se funda en la naturaleza sintética del hombre y en el destino natural de las cosas.—341. Se armoniza con el derecho que tiene el hombre á cumplir su fin,—342 y con las relaciones de orden queridas por el Creador.—343. De donde se sigue que la apropiacion de las cosas externas sólo en el hombre sirve de expresion del derecho á la propiedad.

336. La vida humana está sujeta á dos causas de decadencia, esto es, á los ataques de los malos y á la debilidad natural de las fuerzas. Aunque no venga el asesino á robarme el tesoro de la vida, ésta me faltará bien pronto, si no la sostengo con alimentos y la defiendo con medios adecuados de las injurias del tiempo. De aquí que *el deber* y *el derecho* de conservarse, además del derecho de *defensa*, contengan el de apropiarse las cosas externas para hacerlas servir á los fines legítimos de la persona humana. Y éste es el *derecho á la propiedad externa.*

337. La conjuncion de una cosa externa con una persona constituye la propiedad externa. Cuando pues decimos que el hombre tiene derecho innato á la propiedad externa, queremos decir que tiene derecho innato á poseer las cosas externas. Pero una cosa es *el derecho á la propiedad*, y otra *el derecho de propiedad:* el derecho á la propiedad externa es la simple posibilidad jurídica de poseer una cosa externa; el derecho de propiedad es la misma posibilidad jurídica en acto, con más la facultad jurídica de excluir á cualquiera otro de la cosa propia. Entre *el derecho á la propiedad* y *el derecho de propiedad* média aquella misma diferencia que entre lo *posible* y lo *actual*, la *potencia* y el *acto*. Mi mano puede tomar una manzana, una moneda, un libro. ¿Se dirá por eso que yo he tomado las tres cosas? Cierto que no: pudiendo tomarlas con mi mano, tengo la poten-

cia, pero no el acto. De la misma suerte debemos discurrir tratándose del derecho innato á la propiedad externa. Todo hombre nace con el derecho actual *de poder* adquirir un cierto número de cosas, pero no con *la posesion actual de ellas* (1)

338. Pero ¿hasta dónde se extiende la mencionada potencia? Claro es que no mereceria verdaderamente el nombre de actividad jurídica si no se refiriese á acciones lícitas é inviolables. Ahora, el apropiarse una persona cualquier cosa es accion lícita, mientras recae sobre un objeto que á nadie pertenece; pero semejante accion dejará de ser lícita cuando otro se apodere ya de aquel objeto. Luego el derecho á la propiedad se extiende solamente á aquello que está *desocupado*. La concurrencia para poder ocupar lo que está desocupado se halla abierta á todo el mundo, del mismo modo que mi mano es libre para poder ocupar una manzana, un libro, una moneda; pero aquella concurrencia cesa cuando en el orden práctico y concreto uno de los individuos humanos ha puesto en acto la potencia, como mi mano no es libre de apoderarse de una manzana, un libro ó una moneda en el momento que hay ya quien ha tomado estos objetos.

339. Pero se dirá: quien dedica un objeto á su uso particular comete una accion ilícita, porque impide á sus semejantes la facultad igualmente lícita que tienen para ocuparlo. Fácilmente se responde que el que sea igualmente lícito á varios individuos ocupar lo desocupado subsiste miéntras se considera la potencia en sí y no aplicada. Pero desde el instante en que esta potencia se aplica por un individuo antes que por todos los otros, deja de ser abstracta é igual, debiendo ajustarse á las condiciones desiguales del orden concreto y de hecho. Pues bien, al modo que añadiendo cantidades desiguales á cantidades iguales deben obtenerse resultados desiguales, y esto por la misma ley de igualdad, así, si á la facultad abstracta é igual que tienen todos los individuos para poseer lo desocupado se añaden las desigualdades de hechos individuales, deberá obtenerse en el orden concreto una limitacion y una desigualdad que no era posible en el mero orden abstracto. De esta suerte, en la *esfera* de la libertad humana se obtiene por un lado una justa ampliacion, y por otro una restriccion. La ampliacion nace de las acciones con las cuales desarrolla el hombre su libertad; la restriccion tiene origen en los actos por medio de los cuales sus semejantes ejercitan cerca de él su libertad.

340. Conocida la naturaleza y extension del derecho innato á la propiedad externa, investiguemos su título.

(1 Cons. Romagnosi, *Intr. allo stud. del diritto pubblico*, lib. I, c. I, § III, t. II, p. 60, Milano 1836.

Fácil es observar que el *título* del derecho innato á las cosas externas se encuentra en la naturaleza sintética del hombre y en el orden de relaciones que ésta tiene con las cosas externas. Si el hombre fuese una sustancia meramente espiritual, tendria relaciones sólo con los objetos suprasensibles, de cuya contemplacion y amor recibiria su vida y alimento. Pero el hombre está compuesto de dos sustancias, una espiritual y la otra material, y en fuerza de esta su naturaleza sintética le es necesaria la propiedad de las cosas externas para existir, desarrollarse y cumplir su destino moral. En suma, el derecho innato á la propiedad externa está lógicamente enlazado con el derecho que tiene el hombre á vivir y á realizar su destino.

Y cierto: del derecho que tiene el hombre á su conservacion nace en él el derecho y el deber de procurarse los medios racionales y necesarios para cumplimiento de ese fin. Sería absurdo imponer al hombre un deber y concederle un derecho, negándole al propio tiempo los medios necesarios para el cumplimiento del primero y el ejercicio del segundo. Es así que no puede subsistir la vida física del hombre sin que éste se apropie un número determinado de cosas externas; luego el derecho á la propiedad externa es la consecuencia natural del derecho de conservacion, que pertenece al hombre.

341. Además, el derecho á la propiedad externa se manifiesta como una condicion necesaria á la realizacion del fin moral del hombre; de la misma suerte que la vida física es condicion indispensable de la vida moral (1). Con efecto, el hombre tiene necesidad de que las ideas de su inteligencia iluminen constantemente su libre inclinacion al bien, toda vez que la voluntad depende de la inteligencia en el ser y en el obrar. Mas por ley natural, la inteligencia humana no se aplica á la contemplacion de los objetos suprasensibles sin ayuda de los sentidos, y los sentidos no pueden obrar sin el concurso de los órganos. Por donde claramente se advierte que la primera condicion del desarrollo de la vida intelectiva y moral del hombre se encuentra en la conservacion y en el desarrollo de su vida física. Y porque la vida física exige bienes materiales, todo hombre de sano juicio debe concluir afirmando que el derecho innato á la propiedad externa está relacionado con el destino moral del hombre.

342. El derecho innato á la propiedad externa, además de estar enlazado con la naturaleza sintética del hombre y con su destino final, se funda en las relaciones de orden queridas por el Creador. Este orden se halla regulado por dos leyes: una

(1) Mario Pagano, *Saggi politici*, Sagg. III, c. XV, Opp., t. II, p. 61, Lugano 1837.

es la ley de jerarquía; la otra es la ley de finalidad (1). Segun la ley de jerarquía, los seres menos perfectos están subordinados á los más perfectos; por ejemplo, el mineral al vegetal, el vegetal al animal, y todos despues al hombre, que por eso es el verdadero rey de la tierra. Con arreglo á la ley de finalidad, entre los seres que por estar dotados de inteligencia son capaces de ello, porque carecen de inteligencia, média la misma relacion que hay entre el fin y el medio. En su virtud, el hombre, por la dignidad natural de su sér, tiene con las sustancias inferiores idéntica relacion que las causas inteligentes tienen respecto de las causas no inteligentes, el fin respecto de los medios. Es así que los seres inteligentes gozan de un dominio natural sobre lo que no es ni racional ni libre, y el fin tiene soberanía natural sobre los medios; luego el derecho á la propiedad externa nace de las relaciones naturales del hombre con el universo (2).

343. Fácil será ya comprender la razon por la cual el hecho de la apropiacion y de la asimilacion, que tiene lugar lo mismo en las plantas que en los animales, sólo en el hombre constituye la manifestacion de un derecho. La razon es ésta. La tendencia á apropiarse y asimilarse las cosas externas sólo ostenta la naturaleza de un verdadero derecho en aquellos seres que pueden considerarse á sí mismos *como fin*, y las cosas externas *como medio*; en otro caso, aquella tendencia, como no ordenada por la razon ni alumbrada por la luz del entendimiento, será impulso natural ó movimiento ciego, pero no un poder racional, como debe serlo todo derecho. Ahora bien: privado el bruto de razon, ni puede distinguir *el yo* de lo que está *fuera de él*, ni tiene un fin en sí mismo, por lo cual todo su sér sirve de medio á un sér superior. De aquí nace que la apropiacion y asimilacion de las cosas externas en el bruto, y lo mismo debe decirse de las plantas, no prueba un derecho, sino que es simplemente el hecho de naturaleza que guia á sus fines propios al bruto y á la planta. No se opone á lo dicho el que el instinto sirva tambien algunas veces al hombre de fundamento del derecho. Así, el instinto que mueve al niño á apropiarse cuanto ve y llevárselo á la boca, es el fundamento del derecho de propiedad. Pero sucede esto porque el destino de ese instinto es ser dirigido por la razon.

(1) Véanse nuestros *Elem. di filos speculativa*, t. II, p. 232 y sigs.
(2) Cons. Cousin, *Justice et charité*, Paris 1849.

CAPITULO XV.

DERECHO DE ASOCIACION.

SUMARIO.—344. Límites de esta cuestion.—345. Idea de la sociedad.—346. Se compone de inteligencias, voluntades y operaciones externas.—347. A los tres elementos constitutivos del sér social corresponden tres atributos: unidad en la verdad, unidad en el bien, concordia en los medios para conseguir el fin.—348. La comunidad natural de los hombres engendra en todos el derecho á asociarse.—349. El cual no se puede negar sin destruir la base de todo derecho.—350. Del derecho á asociarse unido al derecho de independencia procede el derecho á formar parte de toda asociacion lícita y justa.—351. Este derecho tiene una tendencia indefinida.—352 Prueba sacada del hombre físico.—353. Otra deducida del hombre sensitivo.—354. Tercera prueba sacada del hombre racional.—355. Ultima prueba evidente fundada en el orden metafísico y en la ontología social.

344. El derecho más indefinido por su extension, porque es aplicable á multitud de círculos y presenta caracteres y formas sin número, es el de sociabilidad. Nosotros en este punto debemos limitarnos á contemplarlo sólo en su orígen, dejando para el Derecho social la consideracion de sus determinaciones particulares, y por decirlo así, las manifestaciones de su vida.

345. Tomada en un sentido muy general, puede llamarse sociedad toda comunion orgánica de seres que aspiran á realizar el mismo fin con medios comunes. En este sentido, el lenguaje vulgar llama *reinos* las ricas comuniones de seres organizados y sensitivos, ó simplemente organizados, y ni aun niega ese título á los más pobres objetos que constituyen el reino mineral. Pero cuando se dice esto, háblase en un sentido impropio y figurado, porque verdadera sociedad no existe sino entre seres inteligentes y libres. La sociedad, en su sentido propio, es una *personalidad moral*, cuyos miembros son personas inteligentes y libres, las cuales forman sociedad en cuanto con medios comunes conspiran á un fin comun. Puede afirmarse por tanto que la sociedad es *un conjunto de personas que aspiran al mismo fin con medios comunes.*

346. Todo hombre es como una doble persona; la una encerrada en el recinto de la conciencia, y cuyos elementos son la razon y la voluntad libre; la otra se manifiesta exteriormente, y reside en el conjunto de facultades orgánicas que ponen de manifiesto los conceptos de la razon y las determinaciones libres de la voluntad. De aquí que sean tres los actos integrales de la persona humana: *conocimiento*, *volicion* y *operacion externa.* Y no se crea que elevándose la personalidad individual á una forma de vida más rica, como es la personalidad moral de la sociedad, mengüen ó se separen aquellos tres caracteres; antes al contrario, sirven cabalmente de factores á todo sér social, siendo imposible que los hombres se asocien como hombres, si primero no están unidos en ideas, en los actos de la voluntad y en

las operaciones externas. Luego en toda sociedad humana, como en toda persona individual, se da *conocimiento, voluntad* y *actos externos.*

347. Considérese ahora que lo que presta unidad á muchas inteligencias es siempre el pensamiento comun de una verdad; lo que unifica á las voluntades es la volicion comun de un mismo bien, y lo que unifica las operaciones externas de muchos seres asociados ya por la inteligencia y la voluntad es la concordia en los medios externos, con la unidad del fin conocido y deseado por todos. Luego unidad en la verdad, unidad en el bien, y concordia en los medios externos, son los tres elementos principales de todo sér social.

348. Estas ideas someras acerca del sér social que toca desenvolver en el Derecho social, bastan para hacer comprender cómo el hombre, además de estar en sociedad por el simple hecho del nacimiento, lleva tambien consigo el derecho innato á asociarse. Y cierto, todo hombre tiene derecho á lo que exigen las relaciones esenciales con que nace la naturaleza humana, como bases inconcusas de su vida terrestre (§ 14). Pues bien, el género humano, así en su idea como en su historia, es como un solo organismo, una sola sociedad. Uno es el tipo de todos los hombres, único es el fin supremo que han de cumplir, internas y sustanciales son las relaciones por que están unidos. Luego es claro que la comunidad natural de todos los hombres, por el mismo caso que hace una sola sociedad de todo el género humano, concede á cada uno el derecho á asociarse.

349. La existencia de este derecho es tan evidente, que no puede negarse sin negar juntamente la posibilidad de todo derecho humano. Sabido es que no se da derecho sin justicia, y la justicia no sería posible donde no existiese una igualdad esencial entre los hombres. En efecto, quitada ésta, faltaria la base de la misma desigualdad natural (§ 192), y la justicia no tendria aplicacion, porque no podria dar cosas iguales á los iguales por naturaleza, y cosas desiguales á los desiguales por condiciones. Es así que la igualdad esencial entre los hombres arguye aquella comunidad natural que es el principio del derecho á asociarse; luego la negacion de este derecho conduce nada menos que á la negacion universal de todo derecho.

350. Del derecho á asociarse unido al de independencia nace en todo hombre el derecho á que no se le pongan obstáculos para formar parte de toda sociedad lícita y justa. En fuerza del derecho de independencia, todo hombre tiene derecho á procurarse su bien, sin que nadie pueda impedírselo racionalmente (§ 282); y no puede ser racionalmente impedido, cuando no ofende los derechos de los demás. Es así que el hombre que se

asocia á una sociedad lícita y justa, procura su bien propio sin ofender los derechos de nadie; luego todo hombre tiene él derecho innato de agregarse á una sociedad lícita y justa.

351. Conviene mucho observar que el derecho á asociarse es indefinido en su tendencia, y por eso toda sociedad que nace bajo su imperio tiene un perpetuo impulso á propagarse, sin reconocer otro término acá en la tierra que la sociedad universal de todos los hombres. Esta ley, que guia realmente al hombre en la asociacion, puede demostrarse con multitud de argumentos.

352. Contemplando el hombre en su naturaleza física, ella nos dice que la sociedad ha sido creada para creer indefinidamente, y lo demuestra con el gran hecho de la propagacion y la fecundidad, que no tiene límites con el trascurso de los años sino en los confines de la tierra y en los alimentos que ella produce. Luego el género humano físicamente tiende siempre á una sociedad mayor.

353. Si paramos mientes en el hombre sensitivo, la conclusion será igual. Gracias á la razon, los deseos del hombre sensitivo tienen siempre una tendencia naturalmente indefinida. Es así que esta tendencia se satisface á medida que aumenta el número de inteligencias y de brazos que cooperan al bien deseado; luego el hombre sensitivo tiene un impulso natural á ampliar sus relaciones sociales.

354. Preguntando, en fin, al hombre racional, obtendremos idéntica respuesta. El anhelo de la verdad que nunca le abandona, sírvele de estímulo para entablar siempre nuevas relaciones con otros entendimientos, y el amor del bien y del orden, fácil de ser contrastado por el influjo de las pasiones, le impele á reunirse en sociedades cada vez más numerosas, y en las cuales espera ver satisfechas sus justas y ordenadas aspiraciones. Así es que el hombre nace con un impulso natural á pasar de la familia al municipio, del municipio al Estado, del Estado á la nacion, de la nacion á la federacion ó al imperio, del imperio á la sociedad universal.

355. A estas pruebas que hemos recabado del hombre físico, sensitivo y racional, imprimen la metafísica y la ontología social el sello de la evidencia. Y en verdad, toda tendencia natural se propone siempre en sus obras el término más perfecto, pues que *la naturaleza* no es otra cosa sino el impulso primitivo dado por el Creador á cada sustancia creada. Es así que la tendencia á la asociacion es natural en el hombre; luego semejante tendencia se encaminará por su naturaleza á la asociacion más perfecta de los hombres. Ahora bien: la asociacion es tanto más perfecta, cuantos más son y más estrechamente unidos están

los individuos asociados, ya porque la concurrencia de muchos á un mismo objeto acreciente el valor individual de cada uno, ya porque mientras más grande sea el número de los que obran, el éxito será mayor. Por donde se ve que la tendencia natural á asociarse debe mirar á la union máxima del mayor número, á la union de todas las inteligencias (1).

Antes del Evangelio, las sociedades, ya fuesen muy pequeñas, como en Grecia, ó muy grandes, como el Imperio Romano, hallábanse fundadas sobre la fuerza más que sobre las instituciones ó relaciones morales de los pueblos que las componian. El Cristianismo, proponiéndose reunir todos los hombres en una gran familia, comenzó por unificar á Europa y hacer de ella un solo pueblo. Tal fué la obra gigantesca de la Iglesia católica en la Edad Media, que despues de constantes y laboriosos esfuerzos logró reunir bajo la misma enseña las tres razas que desde los tiempos más remotos poblaban el continente europeo, á Eslavos, Germanos y Celtas, con las reliquias de otros pueblos aún más antiguos.

(1) La sociedad debe realizar este fin por medio de lentos y progresivos adelantos, uniendo de tal suerte las sociedades pequeñas con las más grandes, que su union no sea destruccion. Un aniquilamiento semejante está muy lejos de ser natural á la sociedad, porque envolveria la pérdida de su ser, y por consiguiente de su operacion. Pero de esto nos ocuparemos en otro lugar.

LIBRO TERCERO.

DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS.

CAPITULO I.

RELACIONES Y DIFERENCIAS ENTRE LOS DERECHOS INNATOS Y LOS ADQUIRIDOS.

SUMARIO. — 356. Los derechos innatos son el fundamento de los derechos adquiridos, y éstos refieren á aquéllos como el acto á la potencia.—357. Puntos principales en que se diferencian estos dos órdenes de derechos.— 358. Objeto de los derechos adquiridos.

356. Todo hombre tiene el derecho de tender á su fin propio, sin que nadie pueda impedírselo racionalmente. Este derecho de libertad, que en el fondo es el de independencia, engendra el derecho á todas las acciones que son útiles á quien las ejecuta, y no dañan á los demás. Ahora bien: desde el momento en que extiende el hombre su libertad jurídica, vinculando en sí ó las cosas tomadas en sentido estricto ó las prestaciones de otras personas, aparece revestido de aquel conjunto de derechos que llamamos *adquiridos* (§ 171). Y hé aquí el anillo que enlaza al tratado de los derechos innatos con el de los derechos adquiridos.

Hemos dicho que el hombre adquiere un derecho extendiendo su esfera jurídica. Pero el hombre no puede extender su esfera jurídica si no se presupone un hecho ó una accion. La *adquisicion,* pues, *de un derecho* presupone siempre un hecho ó una accion, y por eso se llaman derechos adquiridos los que nacen de un hecho ó de una accion (§ 102).

No ofrece duda que semejantes derechos amplían la esfera jurídica de los derechos innatos, toda vez que la persona humana se encuentra investida mediante ellos de nuevos derechos, los cuales no le pertenecen por el simple hecho de la existencia. Mas no ha de creerse que los derechos adquiridos son, como si dijéramos, algo postizo, y que se presentan al acaso, sin ninguna conexion con los derechos innatos. Antes bien, todo derecho adquirido es el ejercicio de un derecho innato correspondiente, con el cual se halla en las mismas relaciones que el acto respecto de la potencia.

357. Esto no obstante, los derechos adquiridos se diferencian de los derechos innatos por estas razones.

I. *Por el título:* El título de todo derecho humano es siempre una relacion moral de orden obligatorio para la naturaleza humana considerada en sus relaciones sociales. Pues bien, el *título inmediato* de los derechos innatos es la naturaleza humana; y en los derechos adquiridos el título es la misma naturaleza, pero *mediatamente.* De igual modo que en las sustancias creadas el acto procede inmediatamente de su facultad, y mediatamente de la naturaleza, que obra mediante la facultad, así la naturaleza humana es el *título* inmediato de los derechos innatos, y el *título mediato* de los derechos adquiridos.

II. *Por el modo:* Todo derecho se realiza mediante un hecho ó una accion, que es el *modo.* Ahora bien: el hecho que realiza los derechos innatos es la existencia personal del hombre; el que realiza los derechos adquiridos es un hecho ó una accion que sobreviene á la existencia.

III. *Por el conocimiento:* Los derechos innatos son inseparables en su sér ideal de la naturaleza humana, y en su existencia concreta acompañan necesariamente á la existencia personal del hombre. De aquí que baste conocer aquella naturaleza y presuponer esta existencia para que sean conocidos los derechos innatos. Por el contrario, los derechos adquiridos que se originan de un hecho ó de una accion, llegan á ser conocidos por la noticia del hecho que los produce.

IV. *Por la duracion:* Los derechos innatos duran mientras dura la existencia personal del hombre, de la cual son necesaria consecuencia; y los derechos adquiridos cesan, extinguiéndose la causa de donde provienen.

358. Conocidas las relaciones y diferencias entre los derechos innatos y los adquiridos, sepamos cuál es el objeto de estos últimos derechos.

El hecho ó la accion por la cual se adquiere un derecho no poseido anteriormente, debe recaer necesariamente ó sobre las personas ó sobre las cosas; porque éstos son los únicos objetos posibles de nuestra actividad externa.

Hablando en rigor, la persona humana no puede considerarse nunca *en su sér* objeto de un derecho adquirido, porque ningun hombre nace ó puede llegar á ser dueño de otro hombre (§ 201). Pero el hombre puede ser causa de modificaciones en el mundo externo, ya obrando, ya absteniéndose de obrar, cuando tenia obligacion de obrar. Esta actividad externa del hombre, con todos sus resultados, por ejemplo, con las cosas adquiridas ya en propiedad, puede convertirse en objeto de un derecho adquirido. Y como bajo el nombre de *cosa* en sentido

jurídico se comprenden, no sólo los seres privados de razon, sino tambien las prestaciones de las personas, puede decirse que las cosas son el objeto de los derechos adquiridos.

CAPITULO II.

TÍTULO Y MODO PARA ADQUIRIR EL DERECHO.

SUMARIO.—359. Todo derecho adquirido se apoya sobre un título justo y un modo legítimo.—360. Los modos para adquirir derechos son la ocupacion unida al trabajo, el contrato y la ley jurídica racional.—361. Diferencia entre la adquisicion originaria y la derivativa.—362. Necesidad de tratar de la primera.

359. Toda adquisicion de un derecho se funda sobre dos condiciones necesarias, que son un *título justo* y un *modo legítimo*. Título justo es el fundamento en que se apoya la justicia del hecho con el cual se adquiere el derecho. En los derechos adquiridos el título inmediato es siempre un derecho innato, y por eso aquél varía segun la cualidad de éste. El derecho innato á la vida, por ejemplo, es el título del derecho innato á la propiedad, y éste forma el título inmediato de la propiedad adquirida. El modo legítimo de un derecho adquirido es el hecho ó la accion con que mediante un título justo se adquiere un derecho. Condicion esencial de tal hecho es que por él se coloque un objeto bajo el exclusivo poder de la persona física ó moral que se dice *adquirente*. De aquí procede que sólo puedan ser objeto de un derecho adquirido las cosas *agotables* con el uso, esto es, aquellas que no pueden servir cumplidamente á los fines de una persona, si ésta no excluye á las demás de su uso. En su virtud, no pueden ser objeto de un derecho adquirido las cosas *inagotables* con el uso, como el aire, la luz y otras análogas.

360. Los modos de adquirir el derecho pueden reducirse á tres, y son: la ocupacion unida al trabajo, el contrato y la ley jurídica natural, mediante el concurso de un hecho unilateral.

Y cierto, puede uno adquirir un derecho sobre una cosa que á nadie pertenece (*res nullius*), y hacerla *suya* por medio de la ocupacion. Este acto, como revela él mismo, es unilateral, no exigiendo para su complemento sino el hecho de aquel que adquiere el derecho. Pero si la cosa pertenece ya á otra persona, no puede, generalmente hablando, ser adquirida legítimamente por un tercero con un simple hecho unilateral, porque en tal caso se violaria el derecho de otro (1). Para adquirirla se hace

(1) Decimos *generalmente hablando*, porque si el poseedor de un objeto lo abandona, éste se convierte en *res derelicta*, pudiendo adquirirlo otros con un acto unilateral.

necesario el consentimiento de la persona á que pertenece, y de aquí un acto bilateral que se llama *contrato*. Hay finalmente derechos, los cuales se derivan inmediatamente de la ley jurídica natural, y tienen por base de su adquisicion un hecho unilateral ó justo ó injusto. Por el hecho natural injusto del ofensor, el ofendido adquiere un derecho contra él, y por un hecho natural justo nacen los derechos de sucesion intestada, que, como demostraremos, se funda en el derecho racional.

361. Hemos visto que pueden ser objeto de un derecho adquirido así las cosas que no pertenecen á nadie (*res nullius*), como las que ya son de una persona física ó moral. La adquisicion de las cosas que á nadie pertenecen constituye la *adquisicion originaria de la propiedad*, por ser la adquisicion primera; y la adquisicion de cosas pertenecientes ya á una persona se llama *derivativa*, porque supone aquella primera adquisicion.

362. No puede negarse que al presente la adquisicion derivativa es la más ordinaria; pero de esto no se sigue que en la ciencia del derecho individual natural no debamos ocuparnos en la adquisicion originaria. 1.° Porque la adquisicion originaria se verifica tambien en la actualidad. 2.° Porque la adquisicion originaria es la condicion de la firmeza jurídica de la adquisicion derivativa (1). 3.° Porque un tratado científico de la adquisicion de derechos no puede prescindir de uno de los modos integrales de la adquisicion general de aquellos derechos.

CAPITULO III.

PRENOCIONES SOBRE LA ADQUISICION ORIGINARIA DE LA PROPIEDAD.

SUMARIO.—363. Nocion de la propiedad.—364. Diferencia entre propiedad y derecho de propiedad.—365. Las condiciones indispensables para la existencia de este derecho son un justo título y un modo legítimo.—366. En la adquisicion originaria de la propiedad, el título reside objetivamente en el destino natural de las cosas, y subjetivamente en el derecho á la vida.

363. La palabra *propiedad* se emplea algunas veces para significar el conjunto de todas aquellas cualidades, tanto físicas como morales, que el hombre lleva consigo desde que nace como patrimonio de su naturaleza. Pero no hablemos aquí de

(1) No se opone á la verdad de este principio admitir que la prescripcion se funda en el derecho natural, porque muchas veces, ó en la incertidumbre si el tiempo trascurrido es bastante para constituirla legalmente, ó en la proximidad de la adquisicion originaria, no se puede menos, en caso de adquisicion derivativa, de elevarse hasta la originaria.

esta propiedad *nativa*. En su sentido propio, la propiedad es la conjuncion de una cosa externa con una persona, realizada mediante un hecho. A diferencia de la propiedad *nativa* ó *innata*, ésta es *externa* y *adquirida: externa*, porque recae sobre objetos puestos fuera del hombre; *adquirida*, porque no es efecto de la naturaleza, sino fruto de la actividad humana.

364. Comunmente se confunde la *propiedad con el derecho de propiedad*, siendo cosas muy diversas. La propiedad expresa el hecho de la conjuncion física de una cosa con la persona humana, y el derecho de propiedad es *la facultad jurídica de disponer de una cosa con exclusion de todos los demás* (1). Puede decirse que entre la propiedad y el derecho de propiedad existe la misma diferencia que entre el hecho y el derecho.

365. Dos condiciones son esenciales para que una persona física ó moral pueda ostentar un verdadero derecho de propiedad: el *título justo* y el *modo*. Estas dos condiciones para la adquisicion de todo derecho no podian faltar en la adquisicion originaria del derecho de propiedad externa. El título de éste deberá buscarse en aquella razon jurídica que hace posible su adquisicion; y su modo será aquel hecho que realiza tal adquisicion. Con uno y otro requisito queda legítimamente constituido el derecho de adquisicion originario de la propiedad.

366. El justo título para la adquisicion originaria del derecho de propiedad externa reside *objetivamente* en el destino originario de las cosas, y *subjetivamente* en el derecho á la vida. Pero de esto tratamos ya cuando nos ocupamos con el derecho innato á la propiedad externa (§ 340). La sola cuestion, pues, que debemos discutir aquí es la que se refiere al modo de la adquisicion originaria de la propiedad externa.

(1) Algunos escritores, y entre ellos Ticio (*Observ. ad Puffendorfii opus de off. hom. et civ.*, lib. I, c. 12, § 3), colocan la esencia del derecho de propiedad en la libre pertenencia de una cosa á una persona, y por eso la definen: *el derecho de disponer libremente de una cosa ó de su sustancia*. Pero debe observarse que la esencia de todo derecho ha de ser moral, y por eso la esencia del derecho de propiedad no puede encontrarse más que en la facultad jurídica de excluir á cualquiera de la posesion y disfrute de la cosa propia.

CAPITULO IV.

MODO PARA LA ADQUISICION ORIGINARIA DE LA PROPIEDAD EXTERNA.

SUMARIO.—367. La controversia sobre la legitimidad de la propiedad comienza al determinar el modo de su adquisicion originaria.—368. Este modo debe ser una accion lícita é inviolable.—369. La ocupacion de lo que está desocupado es una accion lícita.—370. Pero no es completa sin el trabajo.—371. La ocupacion y el trabajo son inviolables en sus efectos, gracias al principio de independencia jurídica.—372. Luego el respeto debido á la propiedad emana del mismo principio de donde procede el respeto á la libertad.—373. Por esto siguieron siempre la misma suerte la propiedad y la libertad.—374. Sobre el mismo principio está basada la propiedad inmueble.—375. La cual es consiguiente á la naturaleza del hombre.—376. Sirve de salvaguardia á la familia.—377. Es necesaria á la utilidad pública y social.

367. Examinados los atributos fundamentales del hombre, en virtud de los cuales es un sujeto capaz de derechos y obligaciones en relacion con las cosas que por su naturaleza están destinadas á su uso y á servir para sus fines, se ve con evidencia intuitiva el principio universalmente admitido de que corresponde naturalmente al hombre el derecho á la propiedad externa. La diferencia de pareceres acerca de esta materia comienza cuando se trata de determinar jurídicamente el modo y los límites de la propiedad originaria y externa de las cosas (1). Toda vez que nos lo consienten los límites que hemos prefijado, expondremos primero la verdadera teoría sobre el modo de la adquisicion originaria de la propiedad externa, y luego examinaremos los principales sistemas erróneos acerca de esta cuestion.

368. El acto por el cual el derecho innato á la propiedad externa se convierte en derecho real de propiedad (§ 338) debe ser lícito é inviolable. Si no fuese lícito, no podria ser origen del derecho, que es esencialmente moral; si no fuese inviolable, faltaria en los demás el deber jurídico de respetarlo. Luego para saber con qué acto ó modo se realiza el derecho de propiedad externa y originaria, debemos encontrar una accion lícita por parte del adquirente, y una razon jurídica de donde procede en los demás el deber jurídico de respetar sus consecuencias. Ahora bien: nosotros afirmamos que tal accion en la adquisicion originaria de la propiedad es la ocupacion unida al trabajo (2); y

(1) Véanse Van Loghem, *De doctrina acquisitionis secundum principia juris naturalis*, Daventriæ 1830; Roussel, *Comm. num inter homines nullo societatis civilis vinculo conjunctos dominia rerum naturali ratione adquiri possint*, etc., Lovanii 1849; y Vendt, *De fund. et origine dominii, dissert. juris naturalis*. Lipsiæ 1808.

(2) Locke, *Du gouvernement civil*, c. 4, n. 2, 3-7, Ams. 1780; Mendelssohn, *Jerusalem*, p. 39, Berlin 1783; Schmalz, *Das Recht der Natur.*, § 68-73, Konigsberg 1795, y *Handbuch der Rechtsphilosophie*, p. 104 y

la razon jurídica que impone á los demás el deber jurídico de respetarla es el derecho de independencia jurídica.

369. En cuanto á la primera, es accion lícita en las relaciones entre los hombres toda la que no ofende el derecho de otro. Es así que quien ocupa un objeto desocupado no ofende el derecho de otro, porque en esta hipótesis el objeto á nadie pertenece, aunque todos tuviesen aptitud para ocuparlo; luego la ocupacion de un objeto desocupado envuelve una accion lícita por parte del adquirente.

370. Pero la ocupacion no sería completa sin el trabajo (1); y la razon es clara. La cosa ocupada, para llegar á ser objeto del derecho real de propiedad, debe unirse con la persona humana, de modo que forme como una secuela y extension de ella, pues en otro caso, le faltaria el carácter de la individualidad y de la exclusion. Pero esto no podria obtenerse sin el trabajo, que deja impresas en el objeto ocupado las huellas de la actividad personal del hombre. Además, la adquisicion de la propiedad debe tener un fin racional, y hemos visto que la racionalidad de este fin consiste en que las cosas ocupadas sean idóneas para proporcionar ventajas á la persona humana. Ahora bien: los Economistas demuestran hasta la evidencia que las riquezas naturales de la tierra no sirven á los fines racionales y á las múltiples y continuadas exigencias de la persona humana sin la industria y el trabajo (2). Mientras el oro permanece en las entrañas de la tierra mezclado con otros minerales, es ciertamente una riqueza, porque contiene una utilidad, pero utilidad meramente potencial, que no se convierte en objeto de goce hasta el momento en que el hombre emplea en él su trabajo.

Y cierto, cada individuo es libre de trabajar ó no, como es libre para contraer matrimonio ó dejar de casarse. Pero si el trabajo es *individualmente* libre, no lo es para la vida del género humano; no de otro modo que la sociedad conyugal, la cual no es libre para el género humano, aunque sea libre en cada individuo.

371. La ocupacion y el trabajo no son más que hechos, y como tales, no pueden constituir un derecho. La razon es que la esencia de todo derecho es moral, y esta esencia moral no puede encontrarse sino en el deber jurídico correspondiente.

sigs., Halle 1807; Hesselink, *Specimen de dominii ejusque adquirendi modis*, p. 30 y sigs., Groningæ 1821; Wopkens Brouwer *Dissert. de jure occupandi*, Lug. Bat. 1822.

(1) «...l'occupation doit être le premier acte par lequel commence la propriété, et le travail le seconde»; Thiers, *De la propriété*, I; capítulo XIII, p. 88, Bruxelles 1848.

(2) Baudrillart, *Manuale di economia polit.*, trad. ital., c. VII, páginas 21-22, Milano 1870.

Luego para explicar el derecho de propiedad es preciso remontarse á la razon jurídica, de donde procede en los demás el deber jurídico de respetar lo que otros han adquirido por medio de la ocupacion y del trabajo. Semejante razon es precisamente el derecho de independencia jurídica que todo hombre posee naturalmente. Y en verdad, el hombre es naturalmente propietario, así de sus facultades como de su ejercicio y de los efectos que de ellas legítimamente se derivan, en virtud de la ley ontológica, segun la cual el efecto debe volver á su causa. Es así que ocupar y trabajar en las cosas desocupadas, para hacerlas servir á los fines de la persona humana, es un efecto de las operaciones que usando de su legítima libertad ejecuta el hombre sobre las cosas externas; luego el principio de donde procede el deber de respetar la legítima libertad de los demás, es tambien el principio de donde procede el deber de respetar lo que ella ha unido al hombre con sus actos lícitos. Ese principio es el derecho de independencia jurídica, el cual, por el mismo caso que excluye que un hombre nazca señor de otro hombre, impone el deber de respetar la libertad de los demás, tanto en sí misma como en sus legítimas producciones. Quitad esta obligacion naturalmente jurídica de respetar lo que otros han unido así por medio de la ocupacion y del trabajo, y os vereis en la necesidad de profesar más ó menos explícitamente la absurda máxima: *para tí el trabajo, y para mí el fruto de tu trabajo.*

372. Este íntimo enlace entre el respeto debido á la libertad y el que se debe á la propiedad es tan evidente, que puede considerarse como una verdad de sentido comun. Con efecto, ser propietario en el sentido genuino de la expresion, quiere decir ser libre para poseer las cosas y poder disponer de ellas. A su vez, ser libre significa tener la propiedad de sí mismo, de las facultades, de su ejercicio y de sus efectos. Luego quien niega el deber de respetar la propiedad privada, se expone á negar que el hombre es libre.

373. Infiérese de aquí que la propiedad y la libertad hubieron de seguir siempre la misma suerte, siendo á la vez reconocidas ó sacrificadas. Por eso, en la mayor parte de los pueblos del Oriente, donde la exclavitud política es completa, la propiedad corresponde al príncipe ó á una casta dominante. En la Grecia antigua vemos que reina un poder absoluto sobre la propiedad, lo mismo que sobre la familia y sobre el individuo. En fin, en Roma la potestad absoluta sobre los bienes y sobre las personas estaba concentrada en manos del *pater familias* (1).

(1) Véase Laboulaye, *Recherches sur le droit de proprieté chez les Romains*, Paris, 1838, y la *Histoire du droit de proprieté foncière en*

374. Pero ¿tiene tambien derecho el hombre sobre las fincas que ocupa y trabaja, en términos de poder aprovecharse de sus frutos y servirse de ellos para fines legítimos?

La propiedad territorial ha sido fuertemente combatida, y sus adversarios no se avienen á que los títulos en que se funda el respeto que le es debido sean los mismos que hacen inviolables los efectos del trabajo de otro.

Las fuerzas de que se vale el poseedor de la tierra para trabajar sobre ella no las saca del suelo, sino de sí mismo, y por el trabajo que emplea deposita un cierto capital que se incorpora más ó menos con el suelo, y nunca se separa enteramente de él. Quien fecundiza algun punto en un desierto, quien deseca un pantano ó edifica una casa, incorpora sus capitales á la tierra, y coloca en ella para tiempo los efectos de su trabajo. Ahora bien: si, gracias al principio de independencia, todo hombre está obligado á respetar los efectos del trabajo de otro, es evidente que en fuerza del mismo principio está obligado á respetar la propiedad territorial, con la cual se hallan incorporados para tiempo los efectos del trabajo de otro hombre.

375. Además, el hombre no está destinado, como los brutos, á obrar sólo en virtud de necesidades presentes, sino que se halla dotado de inteligencia, con la cual puede abrazar lo pasado y lo porvenir, y echar cuentas sobre las cosas por las relaciones que podrán tener con él en un tiempo futuro. Pues bien, el derecho de propiedad satisface esta profunda necesidad, basada en la esencia íntima del hombre, necesidad que consiste en que puede ser y debe ser prevenido.

376. Las razones aducidas en favor de la propiedad territorial conservan todo su valor, aun cuando se considere al hombre en estado de perfecto aislamiento. Pero el estado de aislamiento, como el solo estado natural del hombre, fué un sueño, y nada más, del filósofo ginebrino. Lo natural al hombre es nacer dentro de la sociedad conyugal, la cual, desarrollándose sucesivamente, constituye luego la gran sociedad del género humano. Ahora bien: la propiedad estable y la familia son dos instituciones naturales que se reclaman y completan recíprocamente, y por eso son tan antiguas y durarán tanto como nuestra especie. En efecto, los padres tienen el deber ineludible de proveer á la física conservacion de sus hijos y á su perfeccionamiento moral. Semejante deber no se limita á los engendrados actualmente; se extiende tambien á los que nazcan despues, porque lo

Occident, Paris 1839; Lascaret, *Etudes hist. de la proprieté pendant l'époque feodale*, Paris 1851, y Giraud, *Recherches du droit de proprieté chez les Romains sous la république et sous l'empire*, Paris 1838.

presente y lo porvenir forman en la familia un solo todo. Pues bien, el derecho de propiedad estable guarda una maravillosa consonancia con el cumplimiento de aquel deber ineludible. Porque multiplicándose los hijos, se tiene obligacion de multiplicar los medios necesarios á su existencia física y á su perfeccionamiento moral, y para obtener estos medios es preciso cultivar la tierra de una manera estable; cultivarla de este modo no es posible sin depositar en ella sudores y capitales; y depositados con estabilidad estos sudores, debe tenerse el derecho estable de recoger sus frutos. De esta suerte, el derecho de propiedad estable se convierte en salvaguardia de la vida de la familia.

377. La propiedad estable, que se funda en el derecho, justifícase tambien por razones de utilidad social. Aristóteles demuestra este punto con una serie de argumentos, de los cuales nos basta recordar el siguiente: quitándole al hombre todo derecho de propiedad privada, desaparecerian en él los hábitos de laboriosidad, y además de esto, hechas comunes las cosas, nadie se cuidaria de ellas, faltando así los dos principios de toda buena economía, cuales son *producir* y *conservar* (1). Tales son siempre los efectos de una propiedad precaria. Si mi propiedad ha de ser precaria, dirá el encargado de cultivar la tierra, precaria será tambien la fatiga que emplee: á propiedad de un año, cultivo de un año. Animado de estos sentimientos, esquilmará el terreno y destruirá los instrumentos, dejando lo menos posible de su trabajo al dueño que le suceda. Segun Montesquieu, esto es cabalmente lo que sucede en Turquía, donde, temiendo siempre el propietario si el Sultan ó el Pachá se gozarán con el producto de sus fatigas, conténtase con recoger los frutos espontáneos de la tierra, no queriendo trabajar en beneficio de sus tiranos. Bien pensado, puede decirse que quien se opone á la estabilidad de la propiedad privada, renuncia á todos los elementos de la civilizacion, y pretende sustituir á la morada estable del hombre culto la tienda del árabe vagabundo.

(1) Siguiendo Santo Tomás las huellas de Aristóteles, prueba la necesidad de la propiedad privada con tres argumentos que no admiten réplica. «Est necessarium (el dominio) ad humanam vitam propter tria. Primo quidem, quia magis solicitus est unusquisque ad procurandum aliquid quod sibi soli competit, quam id quod est commune omnium vel multorum; quia unusquisque laborem fugiens, relinquit alteri id quod pertinet ad commune, sicut accidit in multitudine ministrorum. Alio modo, quia ordinatius res humanæ tractantur, si singulis immineat propria cura alicujus rei procurandæ; esset autem confusio, si quilibet indistincte quælibet procuraret. Tertio, quia per hoc magis pacificus status hominum conservatur, dum unusquisque re sua contentus est»; 2ª 2æ, q. LXVI, a. 2.

CAPITULO V.

CONCLUSIONES EN FAVOR DEL DERECHO NATURAL DE PROPIEDAD.

SUMARIO.—378. El derecho á la propiedad es natural.—379. Tambien es natural el derecho de propiedad.—380. La necesidad y la universalidad son los caracteres de un verdadero derecho natural.—381. El derecho de propiedad es necesario.—382. Es universal.

378. Un derecho se llama natural por dos razones: 1.° porque se apoya en un principio inherente á la naturaleza humana; 2.° porque tal principio es accesible á la razon específica de todos los hombres. Que el derecho á la propiedad radica en un principio esencial á la naturaleza humana, es evidente á todo el mundo. ¿No es evidente que todo hombre tiene derecho á su existencia? ¿No es evidente que no podria vivir sin apropiarse y asimilarse las cosas externas? Luego es evidente que el derecho á la propiedad externa es natural á todo hombre.

379. No es menos natural el derecho de propiedad. El modo que convierte en derecho de propiedad el derecho á la propiedad, en adquisicion real la posibilidad de adquirir, es la ocupacion unida al trabajo. Es así que el derecho natural de independencia esencial que existe entre los hombres como hombres, por el mismo caso que concede á todos el derecho de retener para sí los efectos de su actividad libre, impone á los demás el deber de respetarlos; luego la inviolabilidad del derecho de propiedad nace de un derecho igualmente natural: este derecho es la independencia esencial que média entre los hombres. Y en verdad, si el derecho á la existencia me concede el derecho de apropiarme y asimilarme las cosas que son distintas de mí, con tal que no ofenda el derecho de otro, podré aplicar realmente tal derecho, porque un derecho que no puede actuarse es una verdadera contradiccion. Por otra parte, si en fuerza del derecho natural de independencia jurídica nadie puede utilizar para sí los efectos que ha producido legítimamente la actividad de otro, es claro que todo hombre está obligado á respetar lo que un semejante suyo ha adquirido para sí por una accion lícita y justa. Por eso la ley de donde se deriva la inviolabilidad del derecho de propiedad no es una convencion positiva libremente establecida por los hombres, ni mucho menos es la legislacion positiva del Estado (1). La legitimidad del derecho de propiedad no na-

(1) Portalis se expresa admirablemente cuando dice, hablando del derecho de propiedad: «Le principe du droit est en nous, il est dans la constitution même de notre être et dans les différentes relations avec

ció de que los hombres convinieran en que el primer ocupante hiciera suya la cosa ocupada, sobre la cual habia trabajado, antes debe decirse que si los hombres consintieron, fué porque veian justo que nadie se aprovechara de los efectos legítimos de la actividad jurídica de otro. Tampoco es cierto que el derecho de propiedad existe porque lo *toleró* la legislacion positiva y le ha concedido *proteccion*, sino que la ley positiva se vió obligada á reconocerlo, porque lo encontró ya existente. La ley de donde procede el respeto debido á la propiedad es superior á la voluntad de los legisladores y de los pueblos. Es nada menos que la ley jurídico-racional, esto es, la ley moral aplicada á las relaciones de los hombres. De ella procede: 1.° el derecho que tiene todo hombre á apropiarse y asimilarse las cosas externas, á fin de que pueda vivir y obrar para alcanzar su fin; 2.° el derecho de independencia jurídica, en virtud del cual todo hombre puede retener para sí los efectos legítimos de su libertad; 3.° el deber en los demás de respetarlos, si no quieren oponerse á la razon y á la honestidad.

380. Los caracteres de un verdadero derecho natural son su necesidad y universalidad, no pudiendo ser necesario y de todos los tiempos y lugares lo que no es natural (1).

381. La propiedad es necesaria, porque es una condicion precisa para el ejercicio de los mismos derechos innatos. Sin ella no podria el hombre vivir ni conservarse; no podria perfeccionar sus fuerzas, así físicas como morales; no podria, en fin, ejercitar el derecho innato de socorrer á sus semejantes. La prueba más evidente de cuanto decimos es que todas las veces que se ha querido destruir la propiedad privada y suplicar con artificios humanos, en vez del comunismo de las riquezas, se ha obtenido el comunismo de la miseria.

382. Como la propiedad es necesaria, el derecho á ella fué admitido en todos los tiempos y lugares. No puede negarse que algunas veces se ha querido destruir; pero los despojos consiguientes no dieron otro resultado que violar el derecho de propiedad en unos para beneficio de otros. Además, siendo la propiedad una de aquellas leyes del orden moral y jurídico, que no pueden violarse sin destruir nuestra propia existencia, sucede que dura poco cualquier tentativa dirigida contra ella, y concluye por afirmarla con mayor vigor. Reunidos el año de 1848 en París un centenar de *Comunistas*, marcharon á la América

les objects qui nous environnent. C'est par nostre industrie que nous existons, c'est par elle que nous avons rendu la terre plus habitable»; *Exposé des motifs du Cod. civil*, t. IV, p. 27, París 1820, ed. Didot.

(1) Thiers, *Op. cit.*, lib. I, c. III, p. 25 y sigs.

Setentrional, y con el dinero de un extravagante inglés, y con el que ellos pudieron reunir entre sí, compraron un vasto territorio, aplicándose á fundar en él una sociedad enteramente nueva que llamaron *Falansterio*. No habian trascurrido muchos meses, cuando tales discordias se encendieron entre los *ciudadanos del porvenir*, que se robaban y mataban, llegando á tal punto el desorden, que el gobierno de los Estados-Unidos, no obstante su proverbial respeto á la libertad, se vió obligado á disolver la nueva sociedad. ¡Tal es la pena que Dios impone á los delirios de los hombres! Los castiga con sus propias obras.

CAPITULO VI.

CONDICIONES DE LA OCUPACION Y DEL TRABAJO, COMO MODOS PARA LA ADQUISICION ORIGINARIA DE LA PROPIEDAD.

SUMARIO.—383. La adquisicion originaria de la propiedad externa presupone un conjunto de condiciones, de las cuales unas son objetivas y otras subjetivas.—384. Condiciones objetivas. —385. Condiciones subjetivas. —386. Armonía de todas estas condiciones con la adquisicion general del derecho de propiedad.

383. Supuesto que la ocupacion unida al trabajo es el modo que pone en acto el derecho de adquisicion originaria de la propiedad, detengámonos á considerar sus condiciones. Entre estas condiciones, unas son *objetivas*, y miran al objeto ocupado; otras son *subjetivas*, y se refieren al sujeto ocupante. Comencemos por las primeras.

384. *Condiciones objetivas*. La cosa que ha de ocuparse debe ser tal, que su adquisicion no repugne ni física ni jurídicamente. De este principio fundamental se derivan las tres condiciones objetivas de la ocupacion que pasamos á exponer.

I. *El objeto que ha de ocuparse debe ser un ente que carezca de derechos*. Ningun hombre nace ni puede llegar á ser dueño de otro hombre. De aquí que los hombres, como personas y sujetos de derechos, jamás pueden ser objeto de ocupacion jurídica. Por el contrario, los seres que carecen de derechos, como criados para servicio del hombre, pueden ser materia de ocupacion.

II. *La cosa que ha de ocuparse no debe pertenecer á nadie*, esto es, debe ser *res nullius*. La razon es clara. El acto de adquirir, cualquiera que sea, debe ser lícito y justo. Es así que quien ocupase un objeto de otro, ofenderia el derecho de éste; luego el objeto que ha de ocuparse debe estar desocupado.

III. *El objeto de la ocupacion debe ser de aquellos que se agotan con el uso*, esto es, tal que pueda ser materia de un uso exclusivo. Con efecto, si el derecho de propiedad arguye la po-

testad jurídica de excluir á los demás del uso de la cosa propia, claro es que la ocupacion que pone en acto aquel derecho debe recaer sobre cosas agotables por el uso. De aquí que el aire, la luz y otros objetos semejantes no sean materia de ocupacion.

385. *Condiciones subjetivas*. La ocupacion, además de las condiciones objetivas, requiere otras condiciones subjetivas, que se refieren inmediatamente á la persona del ocupante. Estas son:

I. *La toma de posesion*. La toma de posesion consiste en una accion, mediante la cual una persona se apodera de un objeto, de modo que pueda disponer de él, con exclusion de cualquiera otra persona. La necesidad de este acto surge del mismo derecho de propiedad. Ciertamente: el derecho de propiedad se realiza con un acto, mediante el cual la persona humana une consigo jurídicamente un objeto externo. Ahora bien: tal union no podria verificarse sin un acto externo, que por el mismo caso que es la aprension real del objeto, lo coloca bajo el exclusivo poder de la persona humana, lo cual se obtiene con la toma de posesion.

II. *Voluntad justa de adquirir para sí la cosa de que se tomó posesion*. Si la voluntad desea apropiarse un objeto, pero no pone el acto externo, mediante el cual lo une á la persona humana, no está completa, porque falta la relacion externa entre la persona y la cosa (1). Mas tampoco se ha adquirido con la aprension física del objeto externo, si no se tiene voluntad de poseerlo. La razon, que para que pueda considerarse el acto externo como origen de un verdadero derecho adquirido es menester que quien lo puso se juzgue ofendido si no lo respetan. Es así que semejante resentimiento jurídico es inconcebible, si no se tiene la voluntad de retener exclusivamente para sí el objeto ocupado; luego en la adquisicion de la propiedad externa, además del hecho de la posesion física, es necesaria la voluntad del adquirente (2). De aquí que los jurisconsultos romanos hicieran intervenir *animus et corpus* en la adquisicion de la propiedad (3).

III. *La voluntad del adquirente debe manifestarse por medio de algun signo*. Para que sea jurídica la voluntad, de tal índole tiene que ser que pueda imponer á los demás la obligacion de respetarla. Es así que nadie puede ligarse con una obli-

(1) Yerra, pues, Hufeland (*Lehrsätze des Naturrechts*, 2e, Ausgabe, § 219, Jena 1795), el cual opina que la sola voluntad del adquirente basta para completar el acto de adquirir.

(2) Cons. Hœpfner, *Jus nat. sing. hominum societatum et gentium*, latine vertit Raydt, § 46-48, Lingæ 1803, ed. 2ª.

(3) «Et adipiscimur possessionem corpore et animo: neque per se animo, aut per se corpore»; L. 3. § I. D. tit. 2 *de adq. vel amitt. poss.*

gacion cuyo objeto le es desconocido. Luego para que nuestros semejantes tengan obligacion de respetar una cosa como nuestra, es preciso que ostente el sello de nuestra actividad. Sin eso apareceria el objeto como *res nullius*, y á nadie se le podria prohibir que ejercitara sobre él su actividad jurídica (1).

386. Resumamos las condiciones así objetivas como subjetivas de la ocupacion, relacionándolas con la adquisicion general del derecho á la propiedad.

El acto de adquirir, cualquiera que sea, es la realizacion del derecho innato á la propiedad. Es así que el derecho que todo hombre tiene á la propiedad se funda sobre el conocimiento que puede tener del destino de las cosas materiales, y sobre el conocimiento del señorío que puede ejercitar sobre ellas para hacerlas servir á sus legítimos fines; luego el acto de adquirir desarrollo de aquel derecho potencial á las cosas externas debe contener una triple serie de actos, esto es, *actos intelectuales*, *actos morales* y *actos físicos*. A la inteligencia toca juzgar si un objeto es idóneo para los fines legítimos de la persona humana, y que estando abandonado, á nadie se injuria ocupándolo. A este juicio de la inteligencia debe seguir la resolucion de la voluntad que desea lícitamente el objeto que se considera apto y á nadie pertenece. Y por último, ayudado por el juicio de la inteligencia y la resolucion de la voluntad, mueve el hombre sus fuerzas físicas para apropiarse y asimilarse un objeto. Más breve: un juicio de la inteligencia que delibera, una resolucion de la voluntad que aprueba, un acto externo que une la cosa con la persona, son los elementos de todo derecho originario y adquirido, y los que se encuentran por tanto en la adquisicion originaria de la propiedad externa.

(1) Cons. Ulrich (*Initia phil. justi*, § 182, ed. 3ª), Hœpfner (*Op. cit.*, loc. cit.), Krug *Dikäologie*, § 38, Königsberg 1817), y Rosmini (*Fil. de Diritto*, t. I, p. 200, ed. cit.). Los escritores de Derecho racional no están de acuerdo sobre aquello que ha de servir de signo para poner de manifiesto la adquisicion originaria de la propiedad externa. Consúltense á este propósito sus opiniones en Van Loghem, *Dissert. cit.*, página 29 y sigs.

CAPITULO VII.

LÍMITES DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

SUMARIO.—387. Fundado el derecho de propiedad sobre el orden físico, moral y jurídico, sus límites nacen de este triple orden.—388. Límites que proceden del orden físico.—389. Los que vienen del orden moral.—390. Los más numerosos y difíciles son los que provienen del orden jurídico.—391. En la esfera de las relaciones individuales el derecho de propiedad se halla limitado por el deber de no ser causa eficiente del mal de otro.—392. Extremos viciosos en que puede incurrirse considerando el derecho de propiedad privada en orden á las relaciones sociales.—393. Justa ingerencia del Estado limitando la propiedad privada.—394. Idea de la prescripcion.—395. Sus formas.—396. Sus requisitos.—397. Fúndase en la ley jurídico-racional.—398. Es consecuencia de las relaciones naturales de la sociedad civil.

387. El derecho de propiedad se funda sobre el orden físico y sobre el orden moral y jurídico. Se funda sobre el orden físico, porque nace de la ocupacion unida al trabajo. Se funda sobre el orden moral y jurídico, porque todo derecho trae la razon de su inviolabilidad del orden moral aplicado á las relaciones entre los hombres. Y como todo derecho recibe su medida y limitacion de la causa que lo produce, es consiguiente que el derecho de propiedad sea limitado por el orden físico, moral y jurídico. Consideraremos en primer término los límites procedentes del orden físico.

388. El orden físico concurre á la adquisicion originaria de la propiedad mediante la ocupacion y el trabajo. Estos dos hechos tropiezan con una doble limitacion natural, una en la índole de las cosas ocupables, otra en la actividad del ocupante. Cuanto á las primeras, solo pueden ocuparse las cosas que no pertenecen á nadie y se agotan con el uso (§ 384); cuanto á la segunda, los grados de actividad suelen variar con los individuos, merced al influjo de multitud de causas. Así es que el derecho de propiedad externa encuentra un primer límite, tanto en la condicion de las cosas, como en los grados desiguales de la actividad humana, de que es efecto.

389. La ley moral no impone límites á la actividad indefinida del hombre con relacion á las cosas, porque estando éstas destinadas á servir para los usos y necesidades del hombre, no pueden por su propia naturaleza oponer ningun obstáculo á la actividad humana. Pero si aquella ley no encuentra en la índole y destino de las cosas límite alguno que restrinja el derecho de propiedad, lo encuentra en la naturaleza misma del hombre. Y ciertamente: las cosas externas deben servir al hombre como medios para facilitarle la consecucion de su fin. Es así que los medios no deben ser contrarios al fin á cuya consecucion están ordenados; luego la ley moral limita la actividad del hom-

bre respecto de las cosas, en cuanto exige el uso recto y acertado de ellas para alcanzar el fin supremo. Por tal manera, la misma razon que autoriza el derecho de propiedad, requiere la moralidad en él. La razon que justifica la adquisicion de la propiedad es que las cosas están destinadas á servir de medio al hombre; y esta misma razon exige el recto uso de ellas en orden al fin supremo. En cuyo sentido creo que dijera Vico: *prudens bonorum destinatio, hoc est ratione facta, non cupiditate suadenten, gignit dominium* (1).

390. Más numerosos y complicados son los límites que el orden jurídico impone al derecho de propiedad, y sobre ellos debemos discurrir con mayor extension.

391. La ley jurídico-racional protege el derecho de propiedad en las relaciones privadas, autorizando que cualquiera se apodere de las cosas externas mediante acciones legítimas y justas. Pero los hombres no son absolutamente independientes, pues además de tener entre sí relaciones extrínsecas y accidentales, las tienen internas y esenciales, porque todos son miembros de una sola familia. De aquí que la ley jurídico-racional ni aun en las meras relaciones individuales puede autorizar un derecho de propiedad ilimitado, sin tener en cuenta las relaciones por las cuales los hombres están unidos sustancialmente. Ahora bien: la primera de estas relaciones es que ningun hombre sea causa eficiente del mal de otro. Y de aquí se sigue que el derecho de propiedad en las relaciones privadas sólo puede llegar hasta el punto en que el adquirente no cause daño á otros con su propiedad privada (2).

Infiérese de este principio que la apropiacion originaria de las cosas desocupadas deja de ser un derecho si se convierte en causa eficiente de ruina para otro hombre, en cuyo caso está prohibida la adquisicion de cualquier objeto. Tambien la propiedad legítimamente adquirida cesa respecto del objeto absolutamente indispensable para la conservacion de otro que se halle en un caso extremo de necesidad inculpable (3). Si un viajero se viese en la alternativa de morir de hambre ó coger algunas

(1) *De U. U. I. P. et F. U.*, § LXXI.

(2) Este límite fué previsto por Ciceron, cuando escribia no ser lícito «sui commodi causa nocere alteri»; *De off.*, lib. III, c. 5.

(3) Sólo impropiamente puede este derecho llamarse *derecho* proveniente de la necesidad; porque la necesidad no es el título que autoriza para no respetar la propiedad de otro. Bajo este aspecto no tiene réplica la crítica de De Smet (*Dissert. de legit. sui defensione*, p. 33 y sigs., Lovanii 1824), de Bourdoom (*De necessitatis jure quod dicitur*, p. 11 y sigs., Groningæ 1821), y de Berner (*De impunitate propter summam necessitatem proposita*, Berolini 1861.

frutas de una finca que me pertenece, no tendria derecho para impedírselo; y si quisiera hacerlo, no estaria él obligado á respetar mi voluntad; porque el derecho de propiedad no se extiende á darme facultades para impedir el ejercicio de un derecho que le sea superior.

392. Pero siendo naturales tambien al hombre las relaciones sociales y civiles, no deben considerarse en él sólo sus relaciones individuales. Mas al tratar bajo aquel aspecto el derecho de propiedad, puede caerse en dos excesos. Fijándolos solo en el derecho de propiedad, estamos expuestos á concluir que las leyes de la sociedad civil deben mirar á la tutela de la propiedad legítimamente adquirida, y nada más. Y entonces, toda providencia relativa al modo como debe ejercitarse tal derecho se juzgaria salida de la esfera en que debe mantenerse la accion legislativa. Si se parte del fin político de la sociedad civil, considerada ésta como una ayuda para conseguir la mayor utilidad de cada uno en particular y de todos en general, es muy fácil establecer la utilidad comun como fin de la ingerencia social sobre la propiedad. Entre ambos extremos camina la sana doctrina, la cual, armonizando el derecho de propiedad privada con las relaciones sociales, y subordinando el fin político de la sociedad civil, la utilidad comun, á su fin jurídico, que es la justicia, exige que sea respetado el derecho de propiedad privada, y concede á la sociedad civil derecho para limitar su ejercicio en los términos que lo pidan las exigencias racionales de la misma sociedad.

393. El Estado debe garantizar y ayudar el desarrollo de las relaciones privadas. Es así que no se garantiza ni ayuda el desarrollo de un derecho destruyéndolo; luego el principio que debe presidir á la ordenacion pública de la propiedad privada no puede ser tal que ataque en lo más mínimo su esencia. Mas como la sociedad civil está destinada naturalmente á regularizar el ejercicio de los derechos aun los meramente privados, fuerza es admitir que el derecho de propiedad privada pueda, sin perder su índole, ser limitado cuanto á su ejercicio por la sociedad civil. La ingerencia, pues, de la sociedad civil con relacion á la propiedad privada es doble. Consiste primero en proteger y respetar la propiedad misma, bajo cualquier forma que se presente y sea cualquiera el sujeto á quien pertenezca, sin imponerle otras condiciones y gravámenes que los que exija la misma sociedad. Lo segundo consiste en hacer desaparecer las trabas que atan violentamente la propiedad ó disminuyen la abundancia de los productos, en daño de la comunidad. Defendiendo á los poseedores, cumple la sociedad civil con el deber de justicia hacia los particulares; removiendo los obstáculos que impiden la circula-

cion de la riqueza, cumple con la obligacion de procurar el bien comun: dos fines esenciales á su existencia (1).

394. Uno de los modos más importantes de que se vale la sociedad civil para moderar el ejercicio del derecho de propiedad, consiste en poner cierto límite al no uso de ella, toda vez que la propiedad que no se usa, de nada sirve para el fin de la sociedad. Mas todavía el no uso de las cosas no sólo es opuesto al fin de la sociedad civil, sino tambien al destino natural de ellas. Por eso, si es deber de rigorosa justicia que la sociedad civil proteja el empleo ordenado de las cosas, tambien es muy justo que no proteja esta especie de no uso, tan contraria á sus fines. Ahora bien: la *negacion de tutela social para el no uso de un derecho durante un tiempo determinado y con el concurso de determinadas circunstancias*, es lo que constituye la *prescripcion* (2). El efecto de esta institucion jurídica es la adquisicion de un derecho ó la liberacion de una carga, pero su esencia radica en la limitacion impuesta al ejercicio del dere-

(1) Ni los impuestos ni la expropiacion forzosa, en caso de verdadera necesidad pública, ni la abolicion de los monopolios y privilegios, envuelven por parte de la sociedad una violacion de sus deberes de justicia respecto á la propiedad. En cuanto á los impuestos, la justicia los exige (§ 66), y cuando se reparten equitativamente y están administrados con rectitud y guardan armonía con las necesidades positivas de la sociedad civil, tórnanse en provecho de esta misma sociedad, «...neque quies gentium sine armis, neque arma sine stipendiis, neque stipendia sine tributis haberi queunt»; Tac., *Hist.* IV, 74.

En cuanto á la expropiacion forzosa por causa de utilidad pública, además de hallar su fundamento racional en la obligacion que tienen todos de cooperar al bien comun, la condicion de una previa recompensa salva el respeto debido á la propiedad, y borra la injusticia del despojo en daño de uno para beneficio de los demás.

En fin, la justicia y la índole misma de la sociedad civil exigen la abolicion del monopolio y del privilegio en la propiedad privada. Con efecto, todo privilegio no justificado por la sociedad civil, y al que no va unido una ventaja comun que lo compense, ofende el principio de la justicia social. Es así que favorecer la propiedad de uno ó de algunos en daño de los otros se opone á la justicia social; luego la justicia social quiere la abolicion del monopolio. Principio es éste tan general, que no hay diferencia posible entre la propiedad inmueble y la mueble, entre los predios rústicos, la industria y el comercio. Sea cualquiera la forma en que la propiedad se manifieste, deberá regir siempre este principio: libertad de usar mientras no se dañe á otro con el uso; libertad para disponer; libertad en los contratos.

No deben confundirse con el monopolio las *patentes* concedidas á los inventores de alguna cosa útil. Las *patentes* no son ni *privilegios* ni *gracias:* son ni más ni menos que un reconocimiento del derecho del inventor que hace la sociedad, y por eso emanan de la ley comun á la propiedad.

(2) Véase Troplong, *De la prescription*, p. 16, Bruxelles 1843. Es una obra llena de profunda filosofía y de gran erudicion.

cho de propiedad, no concediéndole tutela en el caso de no uso.

395. Considerado el efecto que produce la prescripcion, suele dividirse ésta en prescripcion para *adquirir* y para *perder*, segun que por ella adquiere alguno un derecho ó se libra de una obligacion. Estas dos formas de prescripcion son correlativas, pues no se puede adquirir un derecho por medio de la prescripcion si no lo pierde otra persona, en daño de la cual se cumple la prescripcion (1). La prescripcion por medio de la cual se adquiere es apellidada propiamente *usucapion* (2).

396. De la definicion que hemos dado se deducen fácilmente los requisitos que ha de tener la prescripcion para producir efecto jurídico. Estos son: 1.° la legítima posesion de una cosa con ánimo de retenerla como propia; 2.° un título justo apto para adquirir el dominio; 3.° la buena fe, ó sea la justa ignorancia del derecho de otro, en fuerza de la cual el poseedor cree *sinceramente* que le pertenece la cosa poseida; 4.° un tiempo suficientemente largo durante el cual se posea tranquilamente.

397. En todas las legislaciones positivas se admite la prescripcion como medio para adquirir un derecho ó para extinguir una obligacion. Pero los escritores de Derecho racional disputan si el fundamento de la prescripcion está en la ley jurídico-racional ó en la ley positiva y civil; ó en otros términos, si la prescripcion es de derecho natural ó positivo. Por lo que hace á nosotros, estamos firmemente persuadidos que la prescripcion se apoya en la ley jurídico-racional, y encuentra en ella el verdadero fundamento de su origen.

I. La ley jurídico-racional quiere la seguridad del derecho, sin la cual el derecho dejaria de serlo. Pero semejante seguridad faltaria no habiendo prescripcion, sin la cual los poseedores legítimos de buena fè y tiempo inmemorial nunca llegarian á

(1) Claramente se expresa este concepto en el Código austriaco, § 1451-52.

(2) Tanto la una como la otra son susceptibles de subdividirse, segun la naturaleza de su objeto. Efectivamente, la prescripcion que extingue puede referirse ó á una obligacion negativa ó á una positiva. Así, por ejemplo, cuando por medio de la prescripcion se libra un predio de una servidumbre, extínguese en el dueño del predio sirviente la obligacion de tolerar ó de no hacer, en que consiste la servidumbre. Por el contrario, si la prescripcion extingue el crédito de una prestacion cualquiera, se extingue con ella una obligacion positiva; de igual manera la prescripcion adquisitiva puede ser *constitutiva* y *traslativa*. Si por medio de la usucapion se consigue una servidumbre, entramos á adquirir un derecho que no existia antes bajo esta forma. Pero si se adquiere con la usucapion la propiedad de un objeto mueble ó inmueble, se adquiere el derecho que antes pertenecia á otro sobre el mismo objeto.

adquirir un derecho. Todo podria ponerse en duda, y no existiria un derecho real cierto.

II. La ley jurídico-racional no puede permitir al propietario el derecho de no usar de sus cosas hasta el punto de que se crean abandonadas, y concederle al mismo tiempo derecho para reivindicarlas, cuando le agrade, del poseedor actual. Una ley que á tanto autorizase, estaria en contradiccion consigo misma; porque de un lado daria al propietario un derecho contrario al fin de la propiedad, y por otro impondria la obligacion al poseedor actual de sufrir grandes daños en obsequio al capricho y descuido de otro. Pues bien, en estos fundamentos se basa precisamente la racionalidad de la prescripcion; así que el tiempo trascurrido no es el título de la prescripcion, sino la señal que certifica la existencia de las razones sobre que está fundada.

Y no sirve replicar, como algunos lo han hecho, que el propietario tiene derecho á no usar de sus cosas, y por esto no puede perder sus derechos dejando de usarlas. Quienes presentan esta dificultad, confunden dos cosas muy diversas: el no uso de una cosa propia, y el permitir que por largo tiempo no se use como propietario. La prescripcion no tiene lugar cuando falta esta segunda condicion. Tampoco vale decir que ignorábamos el derecho que nos asistia, y que tampoco sabíamos que un tercero estaba usando de nuestra propiedad; porque la ley jurídico-racional de lo externo se eleva á lo interno, y por eso, viendo que el propietario deja al que posee y usufructúa la cosa la facultad de apropiársela por medio de un trabajo público pacífico y continuo, infiere que está roto el vínculo que unia la cosa al primer propietario, y su nueva pertenencia al poseedor actual.

398. Lo razonable de la prescripcion es más evidente cuando se sale de las meras relaciones individuales á considerar las relaciones sociales, que tambien son naturales. Ciertamente: los productos de las cosas que resultan del uso de ellas en la sociedad civil no sirven sólo á su dueño, sino tambien á los demás hombres, mediante el comercio que las pone en circulacion. De aquí nace que por lo mismo que la sociedad civil debe garantizar el uso ordenado de las cosas, no debe proteger el no uso, toda vez que se opone al destino natural de las cosas y al fin de la sociedad. Si es cierto que el obligar al uso constante de las cosas, ó el reprimir cualquiera especie de no uso ofenderia directamente el derecho de propiedad privada, tambien lo es que la sociedad civil puede y debe aborrecer aquella especie de no uso, de donde se derivan consecuencias que directamente repugnan á sus fines. Sobre esta represion del no uso de la propiedad, como opuesto al destino natural de las cosas y al fin de la sociedad civil, se funda la prescripcion. Hé aquí por qué esta

institucion tiene su fundamento en el fin racional de la sociedad civil y en las relaciones que de él se derivan.

Esto sin contar con que de la índole y del fin natural de la sociedad civil se desprende la necesidad jurídica de que no sea incierta la posesion, y la de no dar margen á litigios por culpa de derechos no usados en largo tiempo, y por lo mismo, hablando en términos generales, difíciles de probar. Ahora bien: semejantes resultados no podrian obtenerse sin la prescripcion, que por eso encuentra en el derecho filosófico un fundamento racional, y en la ley positiva la forma que determina el tiempo necesario para la adquisicion de un derecho ó para librarse de una obligacion.

CAPITULO VIII.

ANÁLISIS DE LOS DERECHOS CONTENIDOS EN EL DERECHO DE PROPIEDAD.

SUMARIO.—399. El derecho de propiedad es complejo.—400. Análisis de los derechos contenidos en él.—401. Idea de la posesion.

399. El derecho de propiedad comprende una multitud de derechos, porque autoriza al propietario para una gran serie de acciones legítimas, que puede ejercitar jurídicamente sobre el objeto que le pertenece. Los más importantes entre todos estos derechos son los siguientes:

400. I. *Derecho sobre la sustancia.* El propietario puede disponer de su cosa, trasformarla y convertirla en otra. Algunos añaden que el propietario puede tambien destruir su cosa; pero acerca de este punto me parece importante una observacion.

Siendo el derecho de propiedad un ejercicio de la actividad humana dentro de los límites de la ley moral y jurídica, no puede ordenarse por su naturaleza á otro fin que al bienestar del hombre. Verdad es que el hombre puede abusar de su derecho, convirtiéndolo en su daño material ó moral; pero semejante abuso no destruye la índole ni el destino natural de su derecho. Aquel, por ejemplo, que dilapida sus bienes y se reduce á la miseria, ejercita el derecho de propiedad en daño suyo. Mas esto no quita que el derecho de propiedad esté ordenado por sí á la conservacion del hombre y á la satisfaccion de sus necesidades. Luego cuando al resumir los comentaristas las disposiciones del Derecho romano definen la propiedad *just utendi, fruendi et abutendi*, dicen verdad, si se mira la extension que aquel derecho tiene de hecho, la cual llega hasta la inviolabilidad de la

libertad personal, mientras no se ofende á los demás hombres; pero tal definicion no significa la naturaleza intrínseca del derecho de propiedad, considerado el fin á que éste se dirige. Lo cual es tan exacto, que aquellos mismos comentaristas añadieron al *jus abutendi* la cláusula de—*quatenus juris ratio patitur*—queriendo significar con esto los límites que la sociedad civil puede imponer justamente al abuso del derecho de propiedad, en vista de las reglas jurídicas que normalizan las relaciones sociales y civiles.

II. *Derecho de gozar*. Además del derecho sobre la sustancia, el propietario tiene derecho á percibir los frutos y utilidades que son su consecuencia; en suma, tiene derecho á usar y disfrutar de la propiedad.

III. *Derecho de enajenar*. El propietario tiene el derecho de enajenar su propiedad en todo ó en parte, como mejor le parezca.

IV. *Derecho de reivindicar*. El propietario tiene el derecho de reivindicar su cosa de cualquier poseedor, é impedir que se le *turbe* en su propiedad.

V. *Derecho de posesion*. La posesion en sentido lato es la tenencia física y exclusiva de una cosa (1). Si á esta tenencia física *(possesio naturalis)* se añade la intencion de retener la cosa como propia, la posesion se llama jurídica. Claro es que la posesion es el *hecho* que responde al *derecho* de propiedad; ó en otros términos, la posesion es el ejercicio del derecho de propiedad, y en el derecho de propiedad está comprendido el derecho á la posesion. De aquí que el propietario es tambien poseedor. Mas puede suceder que uno sea propietario de una cosa, y otro la posea, porque la posesion es un hecho, y el derecho puede encontrarse separado del hecho.

401. Sin embargo de que la posesion sea un hecho, puede producir consecuencias jurídicas, en cuanto es el *efecto* de un

(1) Por su propia naturaleza, la posesion puede recaer, tanto sobre las cosas corporales como sobre las incorporales. Porque así como se dice poseedor de una cosa aquel que la retiene, así puede decirse que posee un derecho aquel que continuamente lo ejercita. Con todo, creyóse por mucho tiempo que sólo la ocupacion material de una cosa corporal es lo que merecia el nombre de posesion. De aquí que el jurisconsulto Paulo dijese: «possideri auten possunt, quæ sunt corporalia... quia nec possideri intelligitur jus incorporale»; L. 3. *D.*; in. princ. *de adqu. vel amitt. poss.*, y L. 4. § 27 *de usur. et usuc.* Posteriormente, las necesidades de la práctica obligaron á reconocer su error á los jurisconsultos romanos, que por esto colocaron al lado de la posesion la cuasi posesion, ó sea la posesion de un derecho Las legislaciones modernas reconocen unánimes la posesion, tanto de las cosas corporales como incorporales, segun puede verse en Troplong, *Op. cit.*, p. 141, ed. cit.

derecho, *ó causa* de derechos (1). Cuando la posesion dimana de un derecho, se llama *jus possidendi*, y es el derecho de obtener la posesion que corresponde propiamente al propietario. Cuando la posesion es causa de derechos, se llama *jus possessionis*. En el primer caso se pide la posesion, porque se tiene derecho á ella; en el segundo se tienen derechos, porque se posee. Basta con estas ligeras indicaciones acerca de la posesion: ocuparnos más al pormenor en este punto, muy debatido entre los jurisconsultos, sería salirnos de los límites que nos hemos trazado.

CAPITULO IX.

CRÍTICA DE VARIOS SISTEMAS ERRÓNEOS ACERCA DE LA PROPIEDAD.

SUMARIO.—402. Clasificacion de estos sistemas.—403. Examen de la doctrina que funda la propiedad en sólo la ocupacion.—404. Examen de la doctrina que la hace depender únicamente del trabajo.—405. Examen de la doctrina segun la cual depende de la ley civil.

402. Despues que hemos considerado en el derecho de propiedad su esencia y sus límites racionales, conviene que hagamos algunas observaciones sobre los sistemas que han falseado su concepto. Estos pueden reducirse á dos clases; unos que, sin embargo de reconocer que aquel derecho se funda en la naturaleza, aducen pruebas insuficientes para justificarlo, y otros para los cuales el derecho de propiedad depende exclusivamente de la legislacion positiva del Estado.

403. *El derecho de propiedad no se deriva únicamente de la ocupacion.* La ocupacion en su sentido jurídico es una accion efectiva de la actividad humana que recae sobre una cosa libre para sujetarla á su dominio. En ella se descubren tres elementos: voluntad de apropiarse la cosa, toma de posesion, señal que la manifieste. Pues bien, antiguos juristas, seguidos en este punto por Grocio (2), Puffendorf (3) y otros muchos, no titubean en

(1) «La possesion prise en elle même est, d'après son idée primitive, un simple fait: il n'est pas moins vrai également que certaines conséquences de droit viennent s'y rattacher. Donc elle est tout à la fois fait et droit fait: par son essence, droit par ses effets»; Savigny, *La possession*, § 5, p. 23, París 1845. Por esto Bigliati (*Memoria critica della teorica del possesso*, p. 13, Génova 1869) pide para la posesion una proteccion especial, toda vez que es un *hecho jurídico* distinto de la propiedad

(2) *De Jure B. et. P.*, lib. II, c. 2, § 2.

(3) *De Jure nat. et gent.*, lib. IV, c. 4, § 4. Entre este escritor y el anterior hay una diferencia que conviene señalar. Admite el primero que las cosas eran en su origen de la *comunidad positiva*, esto es, tales que

afirmar que el derecho de propiedad se funda sólo en la ocupacion. El propietario, dicen, posee el suelo, porque lo ha ocupado; luego la ocupacion es la sola causa del derecho de propiedad.

I. El error fundamental de esta opinion consiste en confundir el *título* con el *modo* del derecho de propiedad. Y ciertamente, nada más falso que considerar la ocupacion como la única causa generadora del derecho de propiedad. La ocupacion no pasa de ser un hecho, un ejercicio de la actividad externa del hombre sobre las cosas. Ahora bien: para que este hecho pueda ser fuente de un verdadero derecho, es menester relacionarlo con un principio racional que lo justifique, siendo cierto que el hecho, en cuanto tal, no constituye ningun derecho.

II. Por sí misma la ocupacion, si no va unida al trabajo, nunca podrá ser el modo originario de adquirir el derecho de propiedad externa (§ 370). Si así no fuese, tendríamos que convenir en que al primero que llegase á una region hasta entonces no ocupada por nadie, le asistiria derecho para apropiársela toda. Y de esta suerte, los salvajes de América habrian tenido derecho para poseer perpetuamente en propiedad las selvas vírgenes por ellos ocupadas.

III. Y no vale decir que la ocupacion engendra el derecho de propiedad, porque va unida á ella la voluntad del ocupante que manifiesta el deseo de retener para sí la cosa ocupada (1). Para convencerse de esto, basta reflexionar que el derecho de propiedad no es tal mientras no se presuponga en los demás el deber de respetarlo. Y como el solo hecho de la ocupacion no es suficiente para imponer ese deber, así tampoco es suficiente la voluntad del ocupante. Quien sostuviese lo contrario, tendria que demostrar que el fundamento jurídico del derecho de propiedad es la voluntad del ocupante.

IV. Con el intento de presentar alguna razon valedera en que apoyar aquel deber, recurrieron muchos (2) al hecho de una supuesta renuncia, por virtud de la cual consintieron los hombres en que las cosas fueran del primer ocupante. Pero los tales no

todos los hombres tenian un derecho igual sobre ellas; en tanto que el segundo rechaza esta hipótesis gratuita, y sustituye al concepto de comunidad positiva el de una *comunidad negativa*, enseñando que primitivamente las cosas no pertenecieron á nadie. Algunos ha habido que á la *comunidad positiva* de Puffendorf la llaman *comunidad negativa*, por razones que pueden leerse en Scott, *Disertationes juris naturæ*, Diss. XI, de orig. dominiorum, vol. I, p. 3, Erlangæ 1784.

(1) Así lo dice Hufeland, *Op. cit.*, § 219-220, ed. cit.

(2) Además de Grocio y Puffendorf (loc. cit) Fichte admite esta presuposicion (*Grundlage des Naturrechts nach Principien der Wisenschafslehre*, p. 146-149, Jena y Leipzig 1796), y tambien Fischhabes (*Das Naturrecht* p. 33, Stuttgart 1826.

advirtieron que con ese procedimiento se venia á suponer lo mismo que se buscaba, pues no pudieron los hombres renunciar al derecho de propiedad sobre las cosas si ya no lo tenian. Es más: en el supuesto de esta renuncia, seria imposible explicar por qué razon habia de tener fuerza obligatoria respecto de los hombres que vinieron despues, toda vez que aquel convenio se supone meramente arbitrario, y no fundado en necesidad alguna de naturaleza.

404. *El derecho de propiedad no se deriva sólo del trabajo.* A los Economistas del pasado siglo corresponde la legítima gloria de haber demostrado la importancia del trabajo para la adquisicion de la propiedad. Yerran, no obstante, cuando ponen en el trabajo el fundamento jurídico del derecho de propiedad.

I. El trabajo, lo mismo que la ocupacion, es un hecho material. Pero si es exacto que la esencia de todo derecho es moral, un hecho material jamás podrá ser el principio del derecho de propiedad; luego aquellos que colocan en el trabajo el principio del derecho de propiedad, confunden la razon que justifica este derecho con el hecho que lo realiza; esto es, confunden el *título* con el *modo* del derecho de propiedad.

II. Aun cuando quisiera suponerse que el trabajo no es el título del derecho de propiedad, sino el *modo* que lo realiza, sería la proposicion demasiado universal, y por ende falsa. Y en verdad que para que la cosa trasformada por el trabajo llegue á ser propiedad del que la posee y obra sobre ella, se necesita que no tenga dueño, y que la ocupe quien la trasforma. Luego el trabajo supone la ocupacion.

III. Mas debemos observar que una cosa es la materia, y otra el producto que saca de ella la industria humana. Si el trabajo por sí no da derecho á la materia, es la fuente del derecho que puede ostentarse á los productos sacados de ella (1); porque semejantes productos son el efecto de la actividad de un sujeto que se emplea en la materia, dándole nueva forma; y como los efectos son de la causa que los produce, así todo el mundo está obligado á respetarlos como propiedad del trabajador. Si un pintor recibe una tela que pertenece al que se la entrega, y pinta en ella una imagen, por la razon alegada será el propietario de la imagen, pero no de la tela, que no podria apropiarse sin lastimar el derecho de otro.

IV. Por último, si el trabajo fuese la única fuente del derecho de propiedad, podria preguntarse: ¿por qué no todo trabajo

(1) Esta distincion se escapó al mismo Thiers, allí donde dice: «On recherche quel est le principe de la propriété. Suivant moi, ce principe c'est le travail»; *Discours sur le droit au travail*, p. 8, París 1848.

aplicado á cualquier objeto lo hace propiedad de quien lo trabaja? ¿Qué caracteres debe reunir el trabajo para ser fuente del derecho de propiedad? ¿Cuál es el criterio universal para conocer estos caracteres? Esperando el dia en que los secuaces de esta teoría exclusiva del trabajo respondan satisfactoriamente á estas preguntas, pasaremos á examinar otra opinion más extendida y practicada.

405. *El derecho de propiedad no depende de las leyes civiles* (1). Lo que Ciceron (2) afirma del arte, á saber, que más deben su existencia las teorías á las obras, que no las obras á las teorías, puede decirse de todas las instituciones que tienen una estrecha relacion con la vida de los hombres. Así, antes que los filósofos la elevasen á doctrina y antes que los legisladores dictaran leyes para garantizarla, existia ya la propiedad (3). No podia suceder de otro modo, pues que el derecho de propiedad, lejos de ser una creacion de las leyes civiles, es anterior á ellas.

1. Y en efecto, el derecho nace y depende de aquello de que se originan su *título* y su *modo*, á ser cierto que la naturaleza del derecho es tal, cual es la naturaleza del título que lo hace jurídicamente posible, y el modo que le da existencia. El título del derecho de propiedad es el derecho á la vida, uni-

(1) Sin salir de la historia de los tiempos modernos, todo el mundo sabe que defendieron la opinion que aquí combatimos Montesquieu (*Esprit des lois*, lib. XXVI, c. 15), Blackston (*Commentaires sur les lois anglaises*, lib. II, c. I, ed. Chompré, Paris 1822), Mirabeau (*Séance du 2 Avril* 1791; véase su discurso en la *Histoire parlam. de la Révolution*, por Buchez y Roux, t. IX, p. 285-290, Paris 1834), Tronchet (*Séance du 5 Avril* 1791; véase su discurso en la *Hist. parl. de la Rév.*, t. IX, páginas 302-303), Robespierre (*Ibid.*, p. 299-302), y Bentham (*Traité de la legisl.*, c. VIII, t. II, p. 33-37, Paris 1802; *Sophismes parlementaires*, ed. cit., p. 276 y sigs.) Es de advertir que la *Declaracion de los derechos del hombre* y *del ciudadano*, que procedió á la Constitucion de 1791, habia reconocido la inviolabilidad natural del derecho de propiedad. La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité»; Art. 17. Esto no obstante, Mirabeau, Tronchet y Robespierre niegan la propiedad como derecho natural, haciéndola depender de la ley civil. Más tarde la Constitucion de 1793 reconoció el derecho natural de propiedad. Art. 1: «Le but de la société est bonheur commun. Le gouvernement est institué pour garantir à l'homme la jouissance de ses droits *naturels et imprescriptibles*». Art. 2: «Ces droits sont l'égalité, la liberté, la sureté, la proprieté».

(2) *De Orat.*, lib. I, 32.

(3) «Il fallait bien qu'il y eût ainsi une propriéte naturelle et necessaire, puisqu'il en existe d'artificielles et conventionelles; car il ne peut jamais y avoir rien dans l' art qui n'ait son principe radical dans la nature»; Destrutt-Tracy, *Traité d'econ. politique*, § 1.

do al de independencia jurídica; y sabido es que estos derechos corresponden al hombre por su cualidad de hombre, no por su cualidad de ciudadano. No es menos independiente del Estado el modo que pone en acto el derecho de propiedad, como que consiste en el legítimo ejercicio que puede hacer todo hombre de su libertad personal. Imaginemos por un momento que en las abrasadas selvas de América ó en las heladas llanuras de Spitzberg viven juntos dos salvajes. Nadie habrá seguramente que les niegue la facultad de fabricar una choza para recogerse, y armas para cazar; pero si uno de ellos es acometido por el otro, con el propósito de arrojarlo de su choza ó quitarle sus armas, ¿no tendrá derecho para defenderse? ¿Y cómo sucede esto, sino porque el derecho de propiedad existe tambien en aquel estado, aunque no se ha formado todavía sociedad civil, ni existen leyes civiles que lo garanticen?

II. De una sola manera pudiera salirse del apuro, diciendo que el hombre no tiene más derechos que aquellos que le ha concedido la potestad civil. Pero esta doctrina la rechazamos nosotros en nombre de la libertad y de la dignidad humana. Segun ella, la primera y única fuente de todo derecho es la sociedad civil, cuando ésta no es sino la afirmacion del derecho en una forma pública y universal (§ 91). En toda sociedad civil bien ordenada, cada ciudadano tiene por sí actividad y vida, derechos y conocimientos; la autoridad civil por su parte sólo debe impedir que su existencia y sus actos dañen al fin político ó pongan obstáculos á los demás ciudadanos. Fuera de estas limitaciones que puede imponer al derecho privado como consecuencia de las relaciones sociales, le está vedada toda ingerencia.

III. Esto prescindiendo de que la prioridad del derecho natural de propiedad respecto de las leyes civiles es tan evidente, que, negando este derecho, no se alcanza de qué manera ha podido crearlo ó dictar leyes acerca de él la sociedad civil (1). ¿En qué fundarian los legisladores civiles la fuerza moralmente obligatoria de dictar leyes sobre un punto acerca del cual no habia legislado la naturaleza? ¿Acaso en el interés? El mero interés nunca ha sido barrera infranqueable, toda vez que pudiendo estar en contradiccion los intereses de unos cuantos con los intereses de muchos, puede ser superado sin duda alguna por una fuerza mayor. ¿Se dirá tal vez que interviene el con-

(1) Véase Portalis, *Exposé des motifs de Cod. Civ., loi relative á la dropriété*, t. IV, p. 27, 29 y sigs., ed. Didot, Paris 1820; Comte, *Traité de la propriété*, c. IV, p. 12-13, Bruxelles 1835; y Troplong, *Della proprietá*, trad. Caprara, p. 69, 78, Napoli 1849.

sentimiento de los asociados? Entonces se presupone lo mismo que se quiere negar, porque ninguno puede disponer de aquello sobre que no tiene derecho, y la aceptacion supone de necesidad la promesa del derecho.

IV. Es un derecho inadvertido por muchos que, haciendo depender de la ley civil el derecho de propiedad, se corre peligro de culpar al mismo derecho de todos los atropellos dirigidos contra él. Ciertamente, invocada la ley civil, no ya para garantizar el derecho de propiedad, sino para crearlo, deberán estimarse justos en ocasiones inicuos privilegios á favor de algunos hombres con daño de los otros, é igualmente se tendrá por justo decretar la abolicion de las deudas, las confiscaciones y los impuestos hasta lo infinito. Por tal camino, la propiedad sería responsable de los mismos abusos de que es víctima, abriéndose el camino á los ataques de sus enemigos. La historia y la deduccion científica están sobre esta cuestion completamente de acuerdo. Comenzóse diciendo: la propiedad es una creacion de la ley civil; despues se añadió: la ley civil es la expresion de la voluntad comun del pueblo; y se concluyó por último afirmando que la propiedad debe ser comun, porque así lo quiere la voluntad popular.

CAPITULO X.

DEL COMUNISMO Y DEL SOCIALISMO.

406. Los vínculos de la humanidad no pueden ser destruidos por el derecho de propiedad privada; antes bien la propiedad

misma los incluye y presupone (1). En el abuso de esta verdadera idea (2), de donde se derivan los límites racionales de la propiedad privada, han encontrado su origen en todo tiempo el Comunismo y el Socialismo.

407. Segun los comunistas, la humanidad es el verdadero punto de vista moral y social: todo otro particular afecto se confunde con el egoismo, que deben rechazar la civilizacion y la filosofía. Y como en las relaciones de humanidad hay una absoluta igualdad de derechos (§ 189), los secuaces del comunismo, confundiendo el derecho á la propiedad, que es igual en todos los hombres, con el derecho de propiedad, esto es, confundiendo lo abstracto con lo concreto, lo posible con lo actual, deducen la consecuencia que la propiedad debe partirse por igual entre todos los hombres. Luego el comunismo es aquella doctrina que pretende reducir la propiedad á sólo el uso precario de las cosas por medio de una comunion forzada de bienes (3).

408. De igual suerte que el comunismo piensa en abolir la propiedad y además todos los afectos legítimos en gracia de la *humanidad*, el socialismo aspira á realizar idéntico fin por consideracion al Estado. Entienden los socialistas que ante la majestad del centro gubernativo desaparece todo otro derecho, que pierden su razon de ser los derechos individuales. Lo único que

(1) Cons. Della Motta, *Saggio intorno al socialismo e alle docttrine e tendenze socialistiche*, Napoli 1852; Thonissen, *Le socialisme depuis l'antiquité jusqu'à la constitution française du* 14 *janvier* 1852, Lovain 1852; Reybaud, *Etudes sur les réformateurs ou socialistes modernes*, 7 ed., Paris, 1864; Villegardelle, *Histoire des idées sociales*, Paris 1846; Sudre, *Histoire du communisme*, Paris 1849; Franck, *Réformateurs et publicistes de l'Europe*, Paris 1864, y Baudrillart, *Publicistes modernes*, Paris 1852.

(2) Véase la bella teoría del valor expuesta por Federico Bastiat en sus *Armonies economiques*.

(3) La comunidad obligatoria de bienes exigida por el comunismo es muy diversa de la comunidad voluntaria establecida en las corporaciones religiosas y católicas. Lejos de envolver la negacion del derecho de propiedad privada semejantes corporaciones, la afirman en todas sus partes. Ciertamente. el carácter esencial de la propiedad privada consiste en la facultad de usar y disponer de las cosas propias con exclusion de las demás personas, ya sean éstas físicas, ya morales. Es así que este carácter es comun y esencial á la propiedad de las corporaciones religiosas; luego la comunidad religiosa de bienes por que se rigen estas personas morales envuelve la afirmacion del derecho de propiedad. Sería ignorar por completo la naturaleza de aquellas instituciones y la índole de la sociedad civil pretender que se convirtiera en un hecho general y social lo que sólo es posible á pequeñas corporaciones, influidas por motivos muy diversos de aquellos que animan á los comunistas. Sobre esto véase á Thonissen (*Op. cit.*, c. III, t. I, páginas 124 y sigs.), y Franck (*Le socialisme jugé par l'histoire*, Paris 1848).

tiene derecho á existir es el Estado y el interés nacional: todos los demás intereses, no tanto están subordinados como absorbidos por aquél. En resumen, no hay más que Estado y ciudadanos, y por eso el socialismo es aquel sistema que, partiendo de la centralizacion absoluta, tanto política como social, aspira á la abolicion de la propiedad privada.

409. Algunos creen que entre las aspiraciones del comunismo y del socialismo respecto de la propiedad média gran diferencia. Suponen los tales que mientras el comunismo proscribe la propiedad privada, el socialismo, respetándole en teoría, antepone al sistema hoy en vigor la asociacion entre el talento, el capital y el trabajo, sujeta á las reglas de una utilidad comun (1). Mas esta diferencia que ha querido establecerse es arbitraria en el orden de conciencia. Porque toda institucion práctica, como lo son indudablemente el comunismo y el socialismo, toma su norma del fin, el cual determina su sér. Ahora bien: el fin del comunismo y del socialismo es uno sólo: la abolicion de la propiedad privada. La única diferencia que existe entre los secuaces del uno y del otro sistema radica en que los comunistas, con una franqueza igual á lo absurdo de su doctrina, dicen claramente lo que quieren, en tanto que los socialistas desean conseguir el mismo objeto con paliativos y sin continuos trastornos sociales (2). Pero ni la franqueza de los primeros ni la hipocresía con que proceden los segundos pueden cambiar la índole de su sistema ni del fin á que se encaminan. Tan cercano es el parentesco que média entre el comunismo y el socialismo, que si aquél quiere alcanzar su fin, tiene que convertirse en éste. Y cierto, el comunismo pide que la propiedad se divida por igual; pero claro es que semejante division no puede hacerse sin una autoridad pública que la imponga á los particulares, y sin una fuerza pública que la haga respetar; lo cual equivale á decir que la propiedad es una concesion del Estado, y que el Estado es el soberano dispensador de los bienes, segun el principio formulado más ó menos explí-

(1) Reybaud (*Op. cit.*, c. I, t. II, p. 41) ha dicho con razon que el socialismo *es el arte de improvisar sociedades irreprochables*.

(2) «...los sistemas socialistas pueden ser varios, encerrar más ó ménos verdad, y contradecirse en muchas cosas los unos á los otros. Pero no hay duda que todos ellos, en cuanto se proponen mejorar la suerte del mayor número, se acercan más ó menos al comunismo y al ideal por éste presentado. De aquí que por un lado un sistema pueda decirse más ó menos perfecto, segun que se avecine más ó menos á este ideal; mientras que por otro, si aspira á una práctica inmediata, es tanto menos perfecto, cuanto menos participa del ideal»; Passerini, *Osservazioni sul socialismo e sul comunismo*, p. IX, Lugano 1851.

citamente por los socialistas (1). Luego no hay diferencia sustancial entre el comunismo y el socialismo, sino que entrambos pueden considerarse como los dos polos de un mismo sistema (2).

410. La historia del comunismo y del socialismo es muy conocida, y sus efectos lo son más todavía. En Creta y en Esparta el comunismo fué la base de sus instituciones nacionales. Licurgo, cuya constitucion se asemeja mucho á la más antigua que Mínos dictó para los Cretenses, dividió la propiedad en treinta y nueve mil lotes, de los cuales nueve mil se repartieron entre los habitantes de la ciudad, y treinta mil entre los habitantes de los campos. A cada ciudadano se le daba posesion de un lote en cumpliendo treinta años de edad, y al morir podia trasmitirlo á sus herederos (3). Esto no obstante, despues de la guerra del Peloponeso (431-435 antes de la era cristiana), el sentimiento de la propiedad individual manifestóse en Esparta con una energía igual á la violencia que se habia empleado para comprimirlo; tanto, que cambiado el gobierno en una verdadera oligarquía, se concentró la propiedad en las manos de unos cuantos (4).

411. Estudiando Platon la constitucion política de Esparta segun el estado que alcanzaba en su tiempo (5), pensó en el modo de impedir aquella acumulacion de bienes, y para ello propuso la comunidad. «El Estado, escribe, el gobierno y las leyes que deben preferirse son aquellos merced á los cuales puede realizarse en los órdenes de la vida social el antiguo proverbio que dice: entre los amigos todo debe ser comun. Sean comunes, pues, los bienes, comunes las mujeres, comunes todo género de cosas» (6).

412. En los comienzos del cristianismo renace el comunismo con la secta religiosa de los Esenios (7). Combatido primero

(1) «Contradiction singulière! Les mêmes réformateurs qui viennent de professer, en matière de morale, la liberté la plus absolue, n'hésiten pas à se déclarer les partisans de l'autorité pour ce qui touche à l'économie des richeses. Ils ont proclamé l'émancipation des passions, et ils décrétent la servitude des intéréts»; Raybaud, *Op. cit.*, t. I, p. 268.

(2) Della Motta, *Op. cit.*, Part. I, c. IV, p. 200; ibid., p. 192-198.

(3) Cons. Arist., *Polit.*, lib. II, c. 2, § 5; Fabricius, *Bibl. græca*, t. II, c. 10, § 10 y sigs.; Goguet, *Origines des lois chez les anciens peuples*, t. V, p. 339. París 1778; Bower, *Etat de la civ. morale et relig. des Grecs pendant les siècles héroiques*, t. III, p. III y sigs., París 1837.

(4) Cons Arist, *Op. cit.*, lib. II, c. 6, § 10.

(5) Van-Heusde, *Init. phil. plat.*, t. III, p. 149, ed. cit.

(6) *Les lois*, trad. Cousin, lib. V, t. VII, p. 281.

(7) G. Flavio dice á este propósito: νόμος θάρ τοὺς εἰς τὴν αἵρεσιν εἰσίοντας δημεύειν τῷ τάθματι τὴν οὐσίαν. H. e. «Lege sancitur, ut, qui isti

por los Apóstoles y despues por los Padres de la Iglesia, levanta más tarde su orgullosa frente en la Edad Media, y revive con las herejías más notables de aquel tiempo. Las sectas de los Hermanos en Italia y de los Begardos en Alemania fueron entusiastas sostenedoras de esta doctrina, que, practicada por los Anabaptistas (1), cierra en el siglo XVI con el despotismo de Juan de Leyden.

413. Inspirándose en los errores de esta secta Tomás Moro (2), Campanella (3) y los hermanos Moravos (4), reprodujeron la misma institucion con un fanatismo digno de mejor causa.

414. Pero cuando, debilitado el sentimiento religioso, se asociaron las falsas ideas esparcidas acerca de la omnipotencia del Estado con las doctrinas materialistas y sensualistas, el comunismo, que hasta entonces se habia querido practicar en obsequio del Evangelio, tornóse en un medio de satisfacer las pasiones del pueblo soberano erigido en fuente única de las institu-

sectæ nomen suum dare velint, facultates suas sodalitio communes facerent»; *De bello judaico*, lib. II, c. VII, § 3. p. 408, ed. Oberthür, Lipsiæ 1783. Cons. Filone, *Quod omnis probus sit liber*, *Opp*., p. 878, Lutetiæ Parisiorum 1640. Suponiendo los historiadores que los Terepeutos eran una rama de los Esenios, atribuyeron á aquéllos el comunismo de éstos. Sin embargo, hay una gran diferencia, ya por sus instituciones, ya porque mientras los Esenios estaban obligados á poner sus bienes en comun, los Terepeutos se despojaban voluntariamente de ellos en favor de sus parientes ó amigos para dedicarse á la vida contemplativa. Cf. Triglandio, *Trium scriptorum illustrium, Drusii, Scaligeri, et Serarii, de tribus Judæorum sectis syntagma*, p. 179 y sigs., Delphis 1703; Sauer, *De Essenis et Therapeutis disquisitio*, Vratils. 1829; Grossman, *De asceticis Judæorum veterum ex Philone*, Altenburg 1833; Franck, *Etudes orientales*, etc., p. 304 y sigs., París 1861; Michele Nicolas, *Des doctrines religieuses des Juifs pendant les deux siècles anterieurs à l'ére chrétienne*, c. II, p. 83 y sigs., París 1864; y Munich, *La Palestine*, lib. V, p. 517 y sigs., Paris 1845.

(1) Cons. *Conradi Herabaschii, historia anabaptistarum monasteriensium*, Ams. 1650; Joan Henr. Olcii, *Annales anabaptistiæ*, Basilæ 1692; Arnould Mesovii, *Historïa anabaptistica*, Coloniæ 1617.

(2) El título de la primera edicion de la obra de este escritor, publicada en Lobaina en 1516, es el siguiente: *Libellus vere aureus nec minus salutaris quam festivus de optimo reipublicæ statu, deque nova insula Utopia, auctore clarissimo viro Thoma Moro, inclitæ civitatis Londiniensis cive et vicomite, cura Petri Hegidii Antverpiensis et Theodorici Martini Alustensis, typografi almæ Lovaniensium accademiæ, nunc primum accuratissime editus*. Pueden leerse los antiguos biógrafos de este escritor en Franck (*Réformateurs et publicistes d'Europe*, páginas 338–339.

(3) *Civitas solis*. Esta obra forma parte del libro de Campanella intitulado *Philosophiæ naturalis libri quatuor*, Parisiis 1637.

(4) Cons. Spangenberg, *Idea fidei fratruum*, Barby 1789, y Thonissen, *Op. cit.*, c. III, t. I, p. 128–134.

ciones y las leyes. Este movimiento, iniciado principalmente por Rousseau (1), fué continuado por Mably (2) y Brissot (3), y tuvo su última fórmula en la célebre conjuracion de Babeuf (4).

415. Los desaciertos y atropellos de los comunistas habian desacreditado de tal manera su sistema en opinion de todo el mundo, que no osando los socialistas combatir la propiedad frente á frente, buscaron el modo de obtener idéntico resultado con medios indirectos más ó menos irracionales. Entre los medios empleados por estos nuevos Titanes, no menos soberbios que los antiguos, los sistemas que más boga alcanzaron han sido tres: la *asociacion*, la *reciprocidad* y el *derecho al trabajo*. Saint-Simon, Fourier y Owen pueden reputarse jefes del sistema de la asociacion, aunque en diversa manera; Proudhon es partidario de la reciprocidad, y Luis Blanc se declara en favor del derecho al trabajo. El sistema de la asociacion tiende á reunir á los operarios para mantener á buena altura el precio de sus trabajos, que la concurrencia tiende á disminuir. El sistema de la reciprocidad sigue un procedimiento enteramente contrario, y procura el buen mercado por una disminucion de todos los trabajos. En fin, el sistema del derecho al trabajo establece que el Estado tiene la obligacion de pagar un salario á todo trabajador que no halle en qué ocuparse.

416. Lo primero que caracteriza á estos diversos sistemas es excluirse recíprocamente: el uno asocia los obreros para luchar contra el mercado; el otro invoca las leyes para disminuir los precios, y acarrear así un buen mercado; el último, excluyendo los dos primeros, quiere un Estado industrial, y le impone la obligacion de dar un salario á los trabajadores que ó no tienen trabajo ó no pueden trabajar. El segundo carácter de estos sistemas es el de ser quiméricos, opuestos á la naturaleza, é ireali-

(1) Despues de haber dicho Rousseau que la propiedad individual es el fundamento de la sociedad civil, y la forma *más sagrada de todos los derechos de los ciudadanos* (*Discours sur l'économie politique*, *Œuv. compl.*, ed. Daliban, t. XII, p. 41), la ataca en su origen, apellidándola fuente de todos los delitos, madre de todos los vicios, causa primera de todas la miserias (*Discours sur l'origine de l'inégalité*, 2e part., *Œuv. compl.*, t. I, p. 275 y sigs.).

(2) *Doutes proposés aux économistes sur l'ordre naturel et essentiel des sociétés*. Este libro, verdadero Código comunista, constituye el tomo XVI de sus *Obras completas*, Nismes, et Toulouse 1793.

(3) *Recherches philosophiques sur le droit de propriété et le vol*, en la *Bibliotèque philosophiques des législateurs*, t. VI, Berlin 1782. Adelantándose á Proudhon, dice que la *propiedad exclusiva es un robo en la naturaleza*. Véase Sudre, *Op. cit.*, p. 264, 287.

(4) Cons. Reybaud. *Op. cit.*, Pièces justificatives de la conjuration de Babenf, t. II, p. 423-453; y Buonarotti, *Conspiration de l'Egalité, dite de Babeuf*, etc., Bruxelles, 2 vol. in 8.º

zables, como veremos bien pronto. El tercero y último carácter consiste en que todos ellos violan más ó menos directamente el derecho de propiedad, lo mismo que los comunistas.

417. La doctrina de Saint-Simon es ésta: En la Edad Media el sistema político de Europa estaba fundado sobre una organizacion general, cuyo centro era el Pontífice. Destruida esta organizacion por la Reforma, en término que no puede repararse, hay necesidad de sustituirla con una nueva igualmente universal. Esta debe ser *la organizacion más favorable á la industria*, y su direccion estará encomendada á las *capacidades industriales más sobresalientes*, erigidas en *supremo Parlamento europeo* (1). Hé aquí el principio jurídico que ha de presidir á tamaña organizacion: *A cada uno segun su capacidad, y á cada capacidad segun sus obras* (2). Con efecto, la propiedad del suelo y de los instrumentos de produccion pertenece á la *Comunidad*, cuyos directores dividirán la tierra, los instrumentos y los capitales necesarios con arreglo á lo capacidad de cada uno. Los frutos del trabajo podrá hacerlos suyos el trabajador; pero todo género de sucesion está abolido, siendo la Comunidad el único heredero (3).

418. Carlos Fourier es el promovedor de la asociacion entre el capital, el talento y el trabajo. Parte del principio de que todo hombre tiene una *pasion atractiva*, que quiere ser respetada, jé intenta reconstruir el orden social sobre la emancipacion de las pasiones. Con tal objeto, imagina una organizacion del trabajo regida por el principio del predominio de las pasiones (4). Pero en lugar de vastos centros de poblacion, ciudades y aldeas, prefiere Fourier *comunidades* ó *falanges*, que

(1) *Réorganisation de la société europienne, ou de la necessité et des moyens de rassembler les peuples de l'Europe en un seul corps politique, en conservant à chacun sa nationalité, par Henri Saint-Simon et Augustin Thierrñ, son élevè*, Paris 1814.

(2) Expone esta idea en una obra en cuatro volúmenes, que intitula: *L'industrie*, Paris 1817. El siguiente epígrafe revela su tendencia: *Tout par l'industrie, tout pour esse.* Saint-Simon tuvo varios discípulos, ayudado de los cuales publicó varias obras para propagar su nuevo sistema, y son: *Le politique* (1819), *L'organisateur* (1820), *Le système industriel* (1821). *Le catéchisme des industriels* (1822). Cierra esta serie de publicaciones el *Nouveau Christianisme* (1825), en la cual tiene Saint-Simon la modesta pretension de declararse el continuador de Jesucristo, y Padre de un nuevo reino sin Pontífice y sin emperador.

(3) Cons. *Doctrine de Saint-Simon*, Paris 1829-30. Es una serie de conferencias dadas y publicadas por los discípulos de Saint-Simon.

(4) En esto se fundaba Fourier para decir modestamente que debia colocársele en la historia al lado de Newton, porque si éste descubrió las leyes de la atraccion material, él adivinó las leyes de la atraccion de las pasiones. Véase Reybaud, *Op. cit.*, vol. I, p. 155.

reunidas en un gran edificio llamado por él *Falansterio*, dieran el maravilloso espectáculo de un trabajo seguido voluntariamente, esto es, segun la pasion atractiva de cada uno. Y para que nadie se disguste y todos vivan felices en esta asociacion, preciso es que se cuente con el capital del *rico*, el talento del *sabio*, y el trabajo del *pobre*. Puestos en comun todos estos bienes, y formando con ellos una masa indivisa, todo miembro de la comunidad, por el solo hecho de haber sido admitido en el Falansterio, adquiere derecho al *minimum* de goces que sea capaz de ofrecer la masa comun (1).

419. Por aquel tiempo en que anunciaba Fouir pomposamente las maravillas de la asociacion entre el capital, el talento y el trabajo, otro reformador proponia el mismo sistema bajo la forma de *sociedad cooperativa*, y, más afortunado que su correligionario, encontraba en Inglaterra y algunos puntos de Alemania entusiastas y fanáticos admiradores. Fué éste el inglés Owen, que ideó la traza de una *sociedad cooperativa*, á la cual llamó por antonomasia el *sistema racional*. Base de su doctrina es el siguiente principio: el hombre no es responsable de sus actos, toda vez que al obrar lo determinan necesariamente influencias exteriores. Establecido este principio, una de sus consecuencias más rigurosas debia ser la igualdad absoluta de derechos y de bienes. Porque si todas las relaciones del hombre son producto de las circunstancias exteriores, es evidente que ninguno podrá invocar su superioridad intelectual ó física como título de un derecho especial. Por otra parte, la sociedad tendria que anular todas las instituciones que se fundan en el supuesto de la actualidad libre y responsable del hombre, cometiendo un verdadero delito si reconociese la desigualdad de derechos y de bienes. De aquí concluye Owen que el único sistema social verdaderamente admisible y racional es la comunidad universal, basada sobre la igualdad absoluta de derechos y de bienes.

Mas para que se obtenga de una manera durable tal comunidad, son menester dos condiciones: de un lado la *educacion racional*, y del otro *la benevolencia universal y reciproca*. Cuando se persuadan los hombres, merced á la accion benéfica

(1) *Théorie des cuatre mouvements et des destinées générales, prospetus et annonce.* Fourier publicó anónima esta obra en Lyon en 1808. De 1841 á 1848 publicóse en Paris una edicion completa de sus obras en seis tomos en 8°. Para conocer mejor su doctrina, es bueno leer las obras publicadas por sus discípulos, entre los cuales me limitaré á señalar Krantz, *Le présent et l'avenir*, Paris 1848; Considerant, *Destinée sociale, exposition élémentaire complète de la théorie sociétaire*, Paris 1836-38, 3 vol. en 8°; Transon, *Théorie sociétaire de Charles Fourier*, Paris 1832; y Lemoyne *Association par phalanges agricoles et industrielles*, Paris 1834.

de una educacion racional, que sus discordias y miserias provienen del antagonismo entre sus intereses, nacido de la propiedad individual y del principio de la responsabilidad humana erigido en dogma político y religioso, renunciarán á toda propiedad individual para someterse al régimen de la comunidad de bienes. Dividiránse entonces en *sociedades cooperativas*, cada una de las cuales reunirá dos ó tres mil hombres, y la propiedad necesaria para el número de los asociados.

De dos clases son las leyes de toda sociedad cooperativa: las primeras se refieren á su organizacion interna, y las segundas son concernientes á las relaciones con las otras sociedades de la misma naturaleza.

En cuanto á las leyes de organizacion interna, los miembros de toda sociedad cooperativa deberán calificarse en cinco clases, segun su edad. Los menores de quince años se les dispensará de todo trabajo manual, á fin de que puedan atender á su educacion. Desde quince á veinticinco pertenecen á la clase de los *productores*; de veinticinco á treinta se entra en la clase de los *repartidores y conservadores* de las riquezas creadas por los que producen; de treinta á cuarenta se obtendrá la administracion interior de la sociedad; de cuarenta á sesenta se tendrá derecho para emitir opinion en las cuestiones que puedan surgir entre las varias sociedades cooperativas. Despues de los sesenta años, tranquilidad absoluta. Al frente de esta *jerarquía de funciones determinadas segun la edad de cada cual* estará un *Consejo* supremo elegido por el sufragio de los asociados, al cual toca dirigir el desarrollo material, intelectual y moral de la sociedad.

Habrá además un *Congreso*, compuesto de representantes nombrados por las diferentes sociedades cooperativas, y encargado de arreglar los intereses generales de todas las sociedades (1).

420. El otro sistema socialista es el de la reciprocidad, cuyo principal representante es Proudhon. Discípulo de Hegel, este escritor se complace en lo paradójico, hace alarde de una lógica negativa, y si algo afirma, es la identificacion de los contrarios (2). Adversario implacable de la propiedad individual, que,

(1) Véase el *Manifiesto* de Owen publicado en 1840, traducido por Luis Reybaud, é inserto en su obra: *Etudes sur les réformateurs*, t. I, p. 435-451, ed. cit.; y á Rey, *Lettres sur le sistème de la cooperation mutuelle et de la communité des tous les biens, d'après le plen de M Owen*, Paris 1828.

(2) «La puissance de Proudhon, et elle es grande, est tout entière dans ses négations. Il est l'homme de la logique pure, ce qui ne veut pas dire que sa logique soit toujours droite. Il est, en sus, la négation

segun una de sus célebres fórmulas, *es un robo* (1), llega hasta acusarla de inmoralidad y de injusticia, así por el principio en que se apoya, como por su esencia (2). Mas no se entienda por esto que Proudhon se declare comunista ó socialista. El comunismo halla en él un enemigo poderoso (3), y las tendencias del socialismo en sus múltiples formas han sido tambien vigorosamente rechazadas en sus escritos (4). En suma, como Hegel en su dialéctica contradictoria quiso encontrar el modo de conciliar el ser con el no ser, la afirmacion con la negacion, así Proudhon, inventando una nueva idea, juzgó que podia ser adversario de la propiedad privada, sin incurrir por eso en el comunismo ni en el socialismo. Veamos cuál es la nueva doctrina destinada á reconstituir el edificio social.

Entre la condenacion absoluta de la propiedad, fundándose en que *el uso de la tierra y del capital debe ser gratuito*, y entre el comunismo y el socialismo, calificados como *religiones de la miseria*, Proudhon coloca un término medio, *la posesion*. La posesion no tiene los inconvenientes de la propiedad, pues sería preciso abolir todo préstamo oneroso y todo arriendo que son los medios principales con los que hoy dia ejercita la propiedad su despótico imperio sobre los pobres trabajadores. Por otro lado, la posesion no ofrece las desventajas materiales y morales del comunismo y del socialismo, porque siendo *individual*, puede conciliarse con la vida de la familia y con los intereses personales, dos fuentes de la actividad y del trabajo. Luego, al decir de Proudhon, no se debe ser propietarios, sino poseedores (5). Todo el mundo deberá poseer una porcion igual

incarnée ou plutô idéalisée. Il a tout nié, et, sous formes successives, il s'est cent fois nié et dévoré lui même»; Considerant, *Le socialisme devant le vieux monde, ou le vivant devant les morts*, p. 106, Paris 1849.

(1) En 1840 publicó Proudhon una Memoria bajo este título: *Qu'est-ce que la propriété?* Y respondia: *La propriété c'est le vol*. Seis años despues escribia en la más famosa de sus obras: «La définition de la propriété est mienne, et toute ambition est de prouver que j'en ai compris le sens et l'étendue. La propriété c'est le vol!» *Système des contradictions économiques*, t. II, p. 323, Paris 1846. Pero habia olvidado que sesenta años antes que él, Brissot habia escrito: *La propriété es un vol dans la nature, le propriétaire est un voleur*. Véase p. 328, not. 3 de este tomo.

(2) *Qu'est-ce que la propriété?* p. 147, 157, 160, y *Système de contr.*, etc., t. II, p. 309 y sigs.

(3) «Loin de moi, communistes! votre présence m'est une puanteur, et votre vue me dégoût»; *Syst. des contr.*, etc., t. II, p. 333 *ibid.*, 334, 361, 386; y *Qu'est-ce que la propriété?* p. 226.

(4) Cons. *Système des contrad.*, t. I, p. 226-227, 245 y sigs.; *ibid.*, t. II, p. 327, 350, 355, 376-378, 396, 451.

(5) En 1849 dijo Proudhon que habria conservado sus propiedades á los propietarios, con tal que hubiesen promovido y alentado la *Banca*

de terreno, que podrá trabajar, conservando los productos de su trabajo, y trasmitir la posesion á sus parientes.

Semejante organizacion no mejoraria, sin embargo, la condicion del proletariado, si no se promoviera un buen mercado. Urge, pues, que la sociedad civil, usando de su legítima potestad, disminuya el precio de las cosas un 25 por 100, despues de reducir los salarios en una cantidad proporcional. Entonces se llegará á conseguir un mercado excelente, porque la disminucion del salario estará recompensada por la del precio, gracias á esta reciprocidad que á nadie ofende. El solo obstáculo que pudiera impedir los efectos de esta benéfica organizacion es el numerario, la moneda, que por lo mismo conviene destruir, creando un medio directo para los cambios. La creacion de un *Banco del pueblo* vendria admirablemente para tal fin: todo productor hallaria en él una *carta-moneda*, que ocupara el lugar del numerario, el cual de este modo á nadie faltaria. Con esta institucion del *crédito gratuito*, la produccion aumentaria la facilidad de consumir, á nadie veríamos sin trabajo, y todo el mundo podria proporcionarse los productos necesarios para el consumo.

421. El autor del sistema del derecho al trabajo es Luis Blanc. Siguiendo las huellas de los socialistas de todos los siglos, comienza por la crítica de las instituciones existentes, que no vacila en calificar de viciosas, estériles é inmorales. El hombre nace bueno, y la sociedad lo corrompe (1). ¿De dónde procede esto? La razon principal es el capital, este gran tirano que jamás se ve en las manos del infeliz trabajador, cuyo salario apenas le basta para vivir miserablemente. Una de sus consecuencias es la tiranía de la *concurrencia*, que convierte á la sociedad en un anfiteatro de gladiadores, donde los unos matan á los otros (2). Una nueva máquina destinada á facilitar el trabajo y hacerlo más fecundo y menos costoso tórnase ordinariamente en un arma de que se sirven unos para arruinar á otros fabricantes sus rivales (3). La conclusion que se desprende de esta premisa es muy clara, á saber: que es preciso desterrar la *concurrencia*. De qué modo ha de hacerse, oigámoslo de labios del socialista francés (4).

del pueblo, que trataba de establecer, y cuyo complicado mecanismo puede leerse en la carta que dirigió su discípulo Chevè á Federico Bastiat. Cons. Bastiat, *Mélanges d'économie politique*, t. I, p. 279, Bruxelles 1851.

(1) *Organisation du travail*, p. 9, 61, Bruxelles 1848.

(2) *Ibid.*, p. 43-44.

(3) Ibid., p. 44, y *Le socialisme, droit au travail, réponse à M. Thiers*, p. 21, Bruxelles 1848.

(4) *Organisation du travail*, p. 117-118.

El Estado debe crear establecimientos públicos de trabajo, donde se elaboren objetos de los ramos más importantes de la industria nacional, á los cuales suministrase sin interés alguno el capital primitivo, sacado por medio de un empréstito (1). Justo es que el primer año se encomiende al Estado la direccion suprema de la produccion y de la jerarquía en las funciones productoras; pero esto no impide que en los años posteriores, habiendo tenido ya tiempo los trabajadores para ponerse de acuerdo, é interesados todos en hacer productivo su trabajo, se convengan en el precio que ha de fijarse, y arreglen de comun concierto la jerarquía de las funciones productoras. De esta suerte cesarán la tiranía del capital y la guerra fratricida de la concurrencia.

422. La Iglesia católica habia promovido ya la asociacion de los individuos de una misma industria ó de una fábrica, para que contribuyendo cada cual con una pequeña cantidad, pudiese atenderse al socorro de los ancianos y de los enfermos. Pero la asociacion del trabajo, pregonada por las escuelas comunistas y socialistas, tiene puesta la mira en otro fin. Centinela avanzado de una filosofía cuya divisa son el ateismo y el materialismo, significa la negacion de toda idea religiosa en el orden político, aspira á la libertad absoluta del individuo por medio de la abolicion de todo gobierno, y en el orden económico mira directamente al despojo de los capitalistas. La fórmula más completa de las tendencias socialistas se halla en la *Internacional*, que como inmensa red aprisiona hoy en sus mallas á la Europa entera. Su objeto es echar por tierra todas las desigualdades sociales, colocando al frente del régimen político la clase proletaria.

Si bien es cierto que la Internacional echó sus primeras raíces hace cerca de ocho lustros, tambien lo es que su desarrollo, hasta presentarse de la manera que actualmente la encontramos, procede de diez años á esta parte. Así es que se atribuye generalmente su origen á la Exposicion industrial de 1862, cuando se confederaron las secciones de los diversos países formando un verdadero organismo, dirigido por un Consejo supremo, que fijó su asiento en Londres.

(1) *Ibid.*, p. 119. Luis Blanc llama *transitoria* esta organizacion social, si bien guarda el más absoluto silencio acerca de su estado *definitivo*. Pero son tan claras las premisas que sienta, que puede barruntarse cuál sería á su juicio el estado definitivo, y él mismo cuida de no dejar lugar á duda cuando dice: «La famille est, come Dieu, sainte et inmortelle; l'héredité est destinée à suivre la même pente que les sociétés, qui se transforment, *et que les hommes, qui meurent*»; *Organisation du travail, Reponse à quelques objections*, p. 193-194, ed. cit.

Establecido el primer núcleo de las asociaciones de obreros, se dió el segundo paso, que fué unir en una misma asociacion las muchas, y en cuanto fuera posible, todas las asociaciones de la misma industria. Despues el tercero, para unir muchas, y á ser posible, todas las asociaciones de las diversas industrias. Y por último el cuarto, proponiéndose unir muchas, y en cuanto fuera posible, todas las asociaciones, así de las mismas como de diversas industrias, con las de otras naciones, formando de esta suerte una asociacion internacional.

Acrecentando el número de los asociados, natural parecia que fundasen cajas de ahorros, las cuales, aunque destinadas por la ley natural de equidad y de justicia á socorrer los que estuvieran imposibilitados para el trabajo, sirvieron no pocas veces para fomentar huelgas, so pretexto de conseguir un aumento de salario. Hablando en rigor, el solo hecho de holgar no es en sí ni bueno ni malo, y hasta puede ser un derecho muy legítimo. ¿Quién, en efecto, será osado á negar al operario el derecho de no prestar su trabajo sino cuando y como racionalmente le convenga? Seguramente que nadie le inculpará si al abstenerse de trabajar, es porque ha encontrado medios de atender á su subsistencia y á la de su familia, viviendo honestamente. Pero adviértase que las huelgas de la Internacional no tienen por principal objeto mejorar con el aumento de salario la condicion de los trabajadores, sino avivar los rencores y encender la discordia entre los pobres y los ricos, acostumbrando al mismo tiempo á los obreros á insurreccionarse como un solo hombre, y preparar por este camino la revolucion social, último término del comunismo y del socialismo (1).

423. El problema de la reorganizacion social que se proponen realizar los socialistas y los comunistas debe considerarse bajo el aspecto jurídico y económico, del lado de la justicia y del de la utilidad. Siguiendo este procedimiento, desvaneceremos la objecion que se nos hace de querer resolver un problema social, considerándolo tan sólo en el mero orden especulativo y abstracto. Pero antes de entrar en materia, séanos lícita una observacion.

Es un hecho sobre el cual merece fijarse la atencion del sabio y de toda inteligencia pensadora el odio profundo que profesaron desde su nacimiento las sectas socialistas y comunistas á la filosofía escolástica, hasta el punto de desterrar su enseñanza áun de las escuelas católicas de Europa. Las formas oscuras, las sutilezas, lo bárbaro del lenguaje, sirvieron de pretexto á la guerra, y de señuelo á los hombres de buena fe; pero los que penetraban más en el fondo de las cosas, comprendieron

(1) Véase *Revue des deux-mondes*, 16 de Abril de 1870.

que la tal guerra debia ser más que una cuestion de gramática y de buen gusto literario, descubriendo en los principios esenciales de las dos escuelas la causa íntima de semejante aversion. Ciertamente, el principio sobre el cual giraba, como sobre su eje, toda la filosofía escolástica, y que, calmadas hoy algun tanto las pasiones de partido, lo reclaman como honroso timbre los más distinguidos filósofos, es la distincion entre lo *posible* y lo *actual*, entre la *potencia* y el *acto*, la *materia* y la *forma*, de cuyo consorcio, segun aquella filosofía, resultaba todo el orden del universo. Ahora bien: redúzcase el principio del comunismo á una fórmula trascendental, y se encontrará que envuelve precisamente la negacion del principio sobre que descansaba la filosofía aristotélica.

424. El comunismo envuelve la negacion de la propiedad, porque parte del principio que, siendo igual en todos los hombres el derecho de vivir, igual debe ser en todos la propiedad, que en ese derecho halla la razon de su ser. Pero quien de tal manera raciocina, confunde evidentemente dos cosas diversísimas, esto es, confunde la potencia con el acto, el derecho á la propiedad con el derecho de propiedad (§ 337). El *título* del derecho á la propiedad es el derecho á la conservacion, y como éste, es igual en todos los hombres. Pero semejante derecho significa potencia, no acto: denota que todo hombre tiene la facultad jurídica de poder apropiarse las cosas externas, sin que de esto pueda lógicamente inferirse que todos los hombres tienen actualmente el derecho sobre aquellas cosas. Para que el derecho innato á la propiedad, igual en todos los hombres, pase del órden abstracto al concreto y se convierta en derecho de propiedad, es menester que la facultad jurídica de poder adquirir se convierta en una adquisicion real. Y como en el orígen primitivo de la propiedad esto no se verifica sino como efecto del trabajo personal del hombre, de aquí la necesaria consecuencia que sea individual el derecho de propiedad, no obstante que el derecho á la propiedad es comun.

425. Entre estos dos términos no média contradiccion; antes bien se encuentra aquella misma armonía que entre el individuo y la especie. El derecho á la propiedad, como facultad jurídica *de poder adquirir*, se funda en la naturaleza sintética del hombre y en el destino natural de las cosas (§ 340). Es así que en la naturaleza todos los hombres son iguales, y para todos están igualmente destinadas las cosas por naturaleza; luego es preciso que en todos los hombres sea igual el derecho á la propiedad. Por el contrario, lo que realiza en su orígen aquella potencia y la convierte en derecho de propiedad, es siempre un acto. Es así que los actos no se ejecutan inmediatamente por la

naturaleza, sino por los individuos, en los cuales subsiste la naturaleza y toma una forma concreta; luego tan necesario es que el derecho de propiedad sea individual, como es necesario que el derecho á la propiedad sea comun; y quien de la igualdad de éste deduce la igualdad de aquél, confunde el orden abstracto con el orden concreto.

426. Donde realmente se halla la contradiccion es en esta fórmula de comunistas y socialistas: *todos los hombres tienen un derecho igual sobre todas las cosas*. Y en efecto, el derecho de propiedad incluye esencialmente la potestad jurídica de excluir á todos los demás de la cosa propia. ¿Qué derecho de propiedad sería el que no autorizase para esto al propietario? De donde se infiere que si todos tuviesen un derecho igual sobre todas las cosas, cualquiera tendria la facultad jurídica de excluir á todos los otros, y á su vez podria ser excluido por ellos. Luego si todo es de todos, nada es de ninguno. Si mi vestido es de otro, no es realmente ni mio ni de él, ya que lo mio es aquello de que puedo excluirlo, y lo suyo aquello de que puede excluirme á mí (1).

427. Además de fundarse la comunidad de bienes sobre un principio absurdo, es tambien una injusticia. La justicia, en efecto, exige que los efectos ó perjudiciales ó provechosos sean de la causa que los produce por medio de su accion. Tan injusto sería hacer daño ó imponer una pena á quien ninguna accion mala haya ejecutado, como lo es negar los productos útiles á quien haya empleado su actividad para producirlos. Ahora bien: el primer ocupante de un objeto, que despliega en él su actividad ocupándolo y trabajándolo, pone un acto personal de cuyas consecuencias no puede aprovecharse otro sin faltar á la justicia. Sobre este sencillísimo principio ha basado el sentido comun de los hombres la justicia de la propiedad individual, descubriendo á la par en el socialismo un sistema de injusticias y despojos.

428. Fundado el comunismo sobre cimientos muy débiles é injusto en sí mismo, ha participado de la misma suerte que todas las instituciones de su género, siendo una quimera irrealizable que jamás ha podido practicarse por algun tiempo. Supongamos por un momento que á fin de establecer entre los ciudadanos una igualdad aritmética, se dividen los bienes por

(1) «La nature, dit-on, a donné à tout homme des droits à toute chose. C'est absolument comme se l'on disait: La nature n'a donne aucun droit à aucun homme. Car en fait de droits, les droits qui appartiennent à tous n'appartiennent à personne»; Bentham, *Sophismes parlamentaires*, p. 274, ed. cit.

partes iguales. ¿Duraria mucho una organizacion semejante? Tendríamos que uno, puesto en posesion de su cuota, trabajaria hasta obtener el resultado correspondiente á su fuerza y sagacidad. Otro, en cambio, por torpeza ó mala administracion, le veríamos conducirse de modo que, deteriorándose su parte, perderia su valor. Claro es que mientras el uno daba en la miseria, el otro se enriqueceria, hallando en su economía y en su trabajo nuevos elementos de riqueza que acrecentasen la riqueza de la tierra. Añádase á esto las cargas de los matrimonios, no iguales en todos, lo mismo que el número de los hijos, y fácil será convencerse de que la igualdad de bienes es una idea quimérica, contra la cual protesta incesantemente la voz de la naturaleza, y que reduce á la impotencia la libertad humana.

429. Resumamos en forma silogística lo que de injusto y quimérico tiene la aplicacion del comunismo. El hombre es propietario natural de sus facultades, del ejercicio de ellas y de sus productos. Pero es así que por la influencia de mil causas, ahora dependientes, ahora independientes de la voluntad, el ejercicio de las facultades es desigual en los individuos, y con la desigualdad del ejercicio tienen que ser muy distintos los efectos producidos por las facultades; luego la igualdad aritmética de bienes será siempre una injusticia y una quimera. Una injusticia, porque entre el ejercicio de las facultades del hombre y sus productos média una relacion natural que ninguna fuerza ó artificio humano pueden destruir. Quimera, porque se desconoce la naturaleza real del hombre. Iguálense primero las inteligencias, la agilidad en los brazos, la excelencia de las profesiones y el número de hijos en los casados, y entonces se podrá hablar de comunismo.

430. Despues de considerado bajo su aspecto jurídico el sistema que niega la propiedad individual, estudiémoslo bajo el aspecto no menos importante de la utilidad social. En este terreno, los que principalmente nos salen al paso son los socialistas, que, no osando negar en su mayoría la propiedad individual, se esfuerzan en realizar el mismo intento, sustituyendo la antigua organizacion económica con una nueva.

431. Todos los Economistas, sea cualquiera la escuela á que pertenezcan, convienen en que para acrecentar las riquezas y mejorar la condicion del proletariado, es preciso aumentar la produccion de las cosas útiles. Cuando se multiplican los productos útiles, es natural que disminuya su precio, porque así disminuye la *escasez*, y crece la *oferta*. Rebajado el precio de las cosas útiles, podrán ser adquiridas por un gran número de consumidores; y de esta suerte mejorará la condicion del proleta-

rio. Cierto es que hay oposicion entre los intereses del productor y los del consumidor, pues mientras uno quiere que haya *poca oferta* y *mucho pedido*, al otro le conviene que sea *abundante la oferta* y el *pedido escaso*. Pero de estos dos intereses, el uno es individual, el otro social; el hombre es productor y consumidor al mismo tiempo, y no produce sino para consumir (1). Luego importa mucho á los intereses de la sociedad que aumente la produccion. Pero el acrecentamiento de la produccion sería imposible sin un acrecentamiento correspondiente de *capital* (2), toda vez que un trabajo verdaderamente fecundo no puede realizarse sin las primeras materias, sin instrumentos á propósito, y sin bastante número de colaboradores; y todos estos elementos indispensables para el buen éxito de una empresa no es posible reunirlos sin ayuda de un capital preexistente (3).

432. Puestos fuera de controversia estos dos principios de toda Economía política digna de tal nombre, veamos en qué forma los aplican los partidarios de la propiedad individual, y los medios que los socialistas pretenden sustituir á los que emplea la *vieja Economía*, segun ellos la apellidan con desprecio.

No es lícito poner en duda que en el sistema de la propiedad individual se hallan todos los medios eficaces para acrecentar la produccion y el capital. El primer impulso viene de la necesidad, que ennoblecen la religion y la moral, mostrándola como un deber indeclinable del hombre. El espíritu de familia, que comunica un ardor infatigable á la actividad humana, es el segundo estímulo, gracias al cual juzgamos pequeño todo trabajo, si ha de obtener como recompensa el amor y el bienestar de la esposa y de los hijos. En fin, la ambicion misma tórnase en un estímulo eficaz y poderosísimo que hace redoblar nuestros trabajos, si á la postre se guardan riquezas, honores, y algunas veces conquistar el poder.

433. Todos estos motivos eficaces para aumentar la produccion y el capital son anulados por los socialistas, y en su lugar colocan los tres sistemas de la *asociacion*, la *reciprocidad* y el *derecho al trabajo*. Examinémoslos brevemente.

La asociacion la admiten de dos maneras: unos la quieren obligatoria, otros libre. ¿Es obligatoria? Pues el resultado será

(1) Cons. Bastiat, SOPHISMES ÉCONOMIQUES, *Abondance, Dissette*, 1re Serie, p. 13-23, Paris 1848. 2a ed.

(2) Inútil es hacer notar que tomo aquí la palabra *capital* en su sentido más amplio.

(3) Cons. M. Chevalier, *Lettres sur l'organisation du travail*, p. 11 y sigs., Bruxelles 1848.

poca produccion y miseria universal. Jamás se ha dicho en Economía política verdad tan cierta como la de que el trabajo esclavo es infecundo, mientras que el trabajo libre es muy fecundo; el uno es estacionario, y el otro progresivo (1). Cuando el Imperio Romano, con mengua de su aparente grandeza, caia bajo el yugo de los bárbaros, sus vastos territorios estaban en manos de una turba de patricios que los entregaban para la labranza á una multitud de esclavos. Pues bien, Plinio nos asegura cuán poco vigoroso era el trabajo prestado por éstos, como de gente que no esperaba mejorar con él su condicion personal (2); y posteriormente, la experiencia no ha hecho otra cosa que confirmar la opinion de aquel ilustre escritor latino. Y no se invoque la fraternidad ó la benevolencia social; porque si estos motivos bastasen para asociar á los hombres con objeto de trabajar en provecho de la comunidad (3), ¿qué razon habria para que fuese obligatoria semejante asociacion?

434. ¿Admitiremos un trabajo libre? Tal es la idea predominante en los Falansterios, de que nos habla Fourier, en los cuales se presupone *atractivo* el trabajo, y por eso fecundo, toda vez que se ejecuta voluntariamente, hasta el punto de reconocer en cada trabajador la facultad de aplicar sus fuerzas á veinte ó treinta industrias. Mas la primera dificultad que se presenta aquí es si puede ser *atractivo* el trabajo para el hombre actual, y si un trabajo ejecutado por mero pasatiempo puede ser fecundo. Todo trabajo, para ser fecundo, requiere por un lado constancia y dispendio de fuerzas, y por otro direccion y obediencia (4). Ahora bien: ambas condiciones son suficientes para hacer desagradables las tareas industriales. Dijo Dios al hombre: *trabajarás para ganar el pan con el sudor de tu frente*. Esta es la verdad. Si alguna vez el trabajo conforta el ánimo, es porque el hombre descubre en el trabajo el cumplimiento de un deber.

Aun concedido que el Falansterio fuese poderoso á cambiar la naturaleza del hombre, y en su consecuencia hacerle agradable el trabajo, ni adelantaria la produccion, ni menguaria la po-

(1) «C'est encore une vérité démontrée par l'Economie politique que le travail libre est essentiellement progressif, et le travail esclave nécessairement stationnaire»; Bastiat, *Op. cit.*, 2ª Serie, p. 11, París 1848.

(2) Colli rura ab ergastulis pessimum est, ut quidquid agitur a desperantibus»; *Hist. nat*, lib. XVIII, c. 7.

(3) Proudhon se hizo cargo de esta idea. cuando decia á los socialistas: «Qui vous empêche de vous associer, si la fraternité suffit? Est-il besoin pour celà d'une permission du ministre ou d'une loi des chambres?» *Systéme des contr*. etc., t. II, p. 350.

(4) Cons. Chevalier, *Op. cit.*, p. 144.

breza. Porque la razon y la experiencia acreditan de consuno que el aprendizaje de una profesion industrial no es la obra de pocos dias, sino el fruto de una labor constante y de muchos años. Es así que estas condiciones necesarias para que haya trabajadores hábiles y verdaderamente productores están en oposicion con el perpetuo cambio de trabajo y de trabajadores, que constituye uno de los principios fundamentales del sistema falansteriano; luego si se pusiese en práctica este sistema, en vez de una produccion abundante, sólo conseguiríamos la miseria, siendo como es incompatible con la seriedad en el trabajo y la destreza en los operarios (1).

Por un resto de consideracion á la propiedad individual, quiere Fourier la asociacion entre el capital, el trabajo y el talento. Mas si esto honra su buen sentido (2), ni siquiera sirve para apuntalar el vacilante edificio de su sistema. Comprendemos perfectamente la posibilidad de una asociacion entre el capital, el trabajo y el talento; es más: confesamos que asociaciones de esta naturaleza, bien organizadas y constituidas, serian un verdadero progreso. Pero no podemos admitir que quien no pone en la masa social ni capital, ni trabajo, ni talento, tenga derecho á la participacion de los bienes de los asociados. Esto es contrario á la razon y á la justicia. Pero en el Falansterio, so pretexto de garantizar la propiedad individual, cada miembro de la asociacion adquiere derecho con sólo entrar al *minimum* de los bienes de ella, y todo capitalista puede llegar á participar del *maximum* de aquellos bienes. ¿Qué conclusiones se desprenderian de aquí? A todo hombre que no cierre sus ojos á la luz de la evidencia se alcanza de seguro que la organizacion falansteriana daria por resultado la miseria en todos los grados de la jerarquía social y el anonadamiento de todo género de produccion. Una vez que el capitalista hubiese llegado al goce del *maximum* de los bienes, descansaria en la opulencia, en tanto que otro cualquier miembro, satisfecho con comer y vestir, gozaria viviendo en la inercia; porque ni el primero podia esperar más, ni asaltaba al segundo el temor de que llegase á faltarle lo necesario.

Todavía suponiendo que se allanasen estas dificultades, el sistema de Fourier no dejaria por eso de ser un delirio. Imaginad una reunion de dos ó tres mil hombres abandonados á sus

(1) Cons. Reybaud, *Op. cit.*, t. I. p. 200.

(2) «Fourier, plus sage et plus retenu, ménage-t-il dans son association une place au *capital*, c'est-à-dire, à la propriété individuelle, que les disciples de Saint-Simon n'ont pas su respecter;» Reybaud, *Op. cit.*, t. I, p. 195.

instintos y pasiones, sin ideas del bien ni del mal, de autoridad y de obediencia, y decidme si esta asociacion podrá vivir un solo dia (1). Pues esto precisamente es el Falansterio (2).

435. El sistema de la reciprocidad, defendido por Proudhon, incurre en los mismos defectos señalados hasta ahora. Por lo pronto, veamos cómo destruye la *produccion* y la *conservacion*, esto es, los dos factores más importantes de todo progreso industrial acertado y verdadero (§ 377).

I. Quiérase ó no, cuando se parte de la igualdad absoluta de bienes, se es siempre comunista. En vano declara Proudhon guerra á los comunistas y socialistas; porque la igualdad absoluta de condiciones, sobre la cual pretende reconstituir la organizacion de la propiedad, mediante la teoría de la posesion, y la imposibilidad de que exista un poder supremo (3) capaz de mantener el equilibrio de los bienes inmuebles y de los instrumentos del trabajo, convierten á Proudhon en un comunista y un socialista (4). Es así que, como hemos visto (§ 433), el comunismo mata en su origen la *produccion* y la *conservacion*, engendrando así la miseria universal; luego Proudhon incurre en los mismos defectos que censura con su fina ironía á los comunistas y socialistas.

II. Aun sin esto, la teoría de Proudhon acerca de la posesion es tal, que hace imposible aquellos dos elementos de riqueza. Porque una de dos: ó la posesion puede enajenarse, ó no. Si lo primero, podrán trasmitirse los bienes á título oneroso ó gratuito, absoluta y condicionalmente, y por un cierto número de años; en cuyo caso, ni tendria lugar la abolicion del mutuo con interés, ni del arriendo, permaneciendo la propiedad en la misma forma que la conocemos hoy. Si la posesion no puede enajenarse, segun exige rigorosamente el sistema de Proudhon, entonces se opone una barrera insuperable á todo progreso industrial. Con efecto, arrebatando al hombre toda esperanza de que su condicion mejore adquiriendo nuevas posesiones, por un lado se corta la produccion en su fuente, y por otro desaparece todo motivo de ahorro. Así pues, en el fondo, la teoría de la pose-

(1) Sudre, *Histoire du comunisme*, p. 349.

(2) Con razon ve Proudhon en el sistema falansteriano «*le dernier revu de la crapule en délire*»; *Sistème des contrad.*, t. 11, p. 355.

(3) Ya se llame éste Academia. segun Proudhon (*Qu'est-ce que la propriété?* p. 242), ó Gobierno, segun otros, pues el nombre importa poco.

(4) El mismo autor lo confiesa, cuando escribe lo siguiente: «Si jamais homme a bien mérité du communisme, c'est assurement l'auteur du livre publié en 1840 sous ce titre: *Qu'est-ce que la propriété?*» *Système des contr. économiques*, t. II, p. 335.

sion ideada por Proudhon, ó no dice nada, ó conduce á la miseria universal (1).

III. El proyecto de establecer un *Banco del pueblo*, además de carecer de una base económica, es irrealizable, porque se apoya en la falsa idea de que todo capital puede reducirse á dinero. Y cierto, la moneda puede sustituirse ó por billetes ó por obligaciones recíprocas; pero esto nunca constituye más que la mínima parte del capital de una nacion, consistiendo la mayor parte de su capital en lo que se llaman bienes inmuebles; por ejemplo, tierras en cultivo, canales, fábricas, etc. Esto sentado, ó hay que suponer que no tienen participacion en el Banco del pueblo los poseedores de bienes inmuebles, en cuyo caso no podrá éste sostener la competencia, ó la tienen, sacando los mismos intereses y los mismos rendimientos que antes, y entonces no cambia gran cosa la condicion del proletariado.

436. Uno de los principios más fecundos é importantes que han prevalecido desde 1789 es la libertad de la industria, mediante la cual se ha realizado en ella un maravilloso progreso. Pues el sistema de Luis Blanc, que concentra en manos del Estado la direccion suprema de la industria, anula ese principio. En semejante doctrina se sustituye la libertad de la industria con el trabajo de galeras, la concurrencia con el monopolio, la actividad privada con el imperio de la ley; y no es difícil prever que por tal cambio llegaríamos á la miseria universal y á un despotismo ilimitado. Efectivamente, en la actualidad se paga al trabajador segun sus servicios: si es inteligente y laborioso, sus trabajos serán más caros, y todo nuevo esfuerzo en interés de la produccion redunda en su propio provecho. Pero es así que en el sistema de Blanc se quita al trabajador su estímulo más eficaz, el interés personal; luego el resultado no puede ser otro que la esterilidad en la produccion, y por consiguiente la miseria universal.

I. Para convencerse de la falsedad del sistema que vamos examinando, basta con que nos fijemos en la forma como habria de recompensarse el trabajo el dia en que el Estado fuese el encargado de dirigirlo y de pagarlo. Una de dos: ó se admite el principio de un salario igual para todos, ó desigual. Si nos decidimos por el primer sistema, se quita todo estímulo al interés personal. Aceptando el segundo, se hace necesario un criterio, el cual, segun Blanc, son las necesidades, y segun Saint-Simon, la capacidad.

II. Supongamos que el salario ha de ser proporcionado á las

(1) Cons. Sudre, *Histoire du communisme*, p. 421 422.

necesidades. Pero ¿quién determinará las verdaderas necesidades? ¿Se creerán todos bien clasificados? ¿Faltará quien no se dé por satisfecho con un salario inferior al de su vecino? ¿Basta la necesidad para crear derecho? ¿No se ofenderia la justicia en el que se creyese menos necesitado, por ser más modesto y sobrio, aunque más laborioso é inteligente que los demás? Con indicar estas cuestiones sobra para comprender que el sistema de Blanc es una injusticia y una quimera.

III. Pero no se distribuya el salario segun las necesidades, sino atendiendo al mérito. ¿Dónde está en la tierra el tribunal infalible para juzgar del verdadero mérito? Y aun dado caso que se pudiera conocer el verdadero mérito de cada uno y medirlo á palmos ó con el metro, como puede medirse una extension cualquiera, sería menester que todos los dias, mejor dicho, que á cada instante se aumentara ó disminuyera el salario en la misma proporcion que á cada instante aumenta ó disminuye el mérito. En fin, si al mérito se debe utilidad, el demérito (que no es otra cosa que falta de mérito) exigirá privaciones y pobreza. ¡Y cuántos ¡ay! moririan entonces de hambre el dia en que se aplicara la legislacion de estos ultraliberales!

IV. Otra de las bases de este sistema consiste en atribuir al Estado el encargo de fundar establecimientos nacionales, convirtiéndose en fabricante y comerciante. Pero bien se alcanza á todo hombre de sano entendimiento que, además de ser esto imposible, sería ruinoso.

Es imposible, porque tal cúmulo de ocupaciones y negocios caerian sobre el Estado, que no podria atenderlos. Sería ruinoso, porque conduciria al despotismo y al monopolio. En efecto, el Estado no puede, como Dios, hacer que las riquezas salgan de la nada. Por esto, si se le impone la obligacion de proporcionar á una porcion de ciudadanos capital, instrumentos y salario, no habrá más remedio que concederle un doble derecho; uno el de obligar al trabajo á una porcion de ciudadanos, otro el de arrebatar sus capitales á los otros. Luego el sostenimiento de este doble derecho implica aquella conocida y despótica máxima que dice: todo pertenece al Estado, los ciudadanos y sus bienes (1).

V. Si queremos profundizar más este sistema en cuyo examen nos ocupamos, comprenderemos bien pronto que se funda sobre dos equivocaciones, una económica y otra jurídica. La primera radica en el concepto de que un Estado fabricante y que dé

(1) Rousseau ha dicho: «L'Etat, à l'ègard de ses membres, est maître de touts les biens par le Contrat social, qui, dans l'Etat, sert de base à tous les droits»; *Contrat. social*, lib. I, c. IX.

trabajo, aboliendo la concurrencia privada, que tiende á disminuir el salario, lo aumentaria, mejorando así la condicion del trabajador. Semejante argumento, á nuestro ver, no tiene valor alguno. Ciertamente, para aumentar el salario es indispensable aumentar proporcionalmente el precio de la produccion. Es así que el trabajador es productor y consumidor; luego en calidad de consumidor, deberá procurarse los recursos necesarios para vivir con un aumento de precio proporcionado al aumento del salario recibido. En este caso no puede decirse que ha mejorado su condicion. Porque ¿de qué sirve, por ejemplo, que un operario reciba cien francos de más á título de salario, si está obligado á gastarlos para proveer á su subsistencia?

El segundo error puede exponerse en esta forma: el Estado tiene la obligacion de proporcionar trabajo á todo ciudadano, porque todo el mundo tiene derecho al trabajo, y al Estado corresponde proporcionar las condiciones para el ejercicio de todos los derechos. Es así que el Estado no podria cumplir este imperioso deber sin hacerse antes organizador y repartidor del trabajo; luego la afirmacion del derecho al trabajo en todo ciudadano supone un Estado fabricante.

Encontramos muy justo que se destierre el ocio, y que todo hombre se dedique al trabajo segun sus aptitudes, con perfecto derecho á que nadie se lo impida. Pero inferir de aquí que la sociedad civil tenga obligacion de procurar trabajo á todos los ciudadanos, es completamente falso. ¿En qué se podria fundar semejante deber? La sociedad civil no puede tener otros deberes, fuera de aquellos que son consecuencia del fin que está destinada á cumplir en el orden moral y jurídico. Es así, que segun este orden, la sociedad civil está destinada por la Providencia á servir de amparo y á prestar ayuda á la insuficiencia del individuo; luego tiene el ineludible deber de proteger la actividad privada y remover los obstáculos que el individuo por sí solo no pueda superar. Fuera de esta tutela y ayuda, cualquiera otra ingerencia de la sociedad civil en la actividad privada sería injusta, cualquiera otra obligacion irracional. Vano es, por lo tanto, imponerle el deber de erigirse en sociedad industrial para procurar trabajo á los miembros que la componen, porque de un lado no es posible cumplir con ese deber, y por otro sería imposible ponerlo en ejecucion sin ofender la justicia social.

CAPITULO XI.

IDEA DE LAS LEYES AGRARIAS.

SUMARIO.—437. Vencidos los comunistas en el campo de la razon y de la historia, invocaron la autoridad del derecho romano, poniendo el abolengo de su sistema en las leyes agrarias.—438. La semejanza que se busca con éstas no puede sér más contraproducente.—439. Distincion entre el ager publicus y el ager privatus.—440.—El objeto de las leyes agrarias fué normalizar las relaciones de patricios y plebeyos en orden al disfrute del ager publicus.—441. De aquí que no se refirieran á la propiedad privada.—442. Lejos de esto, los Romanos rodearon la propiedad privada con varias fórmulas jurídicas que prueban el profundo respeto que le tenian.

437. Vencidos en el campo de la razon y confundidos en el de la experiencia, creyeron oportuno los comunistas y socialistas de los dos últimos siglos acudir á la historia para apuntalar el vacilante edificio de sus utopias sociales. Despues de la autoridad del Evangelio (1) y de los Padres de la Iglesia (2),

(1) Montesquieu ha dicho: «*La religion chrétiénne, qui ne semble avoir pour objet que la félicité de l'autre vie, fait encore notre bonheur dans celle-ci*»; *Esprit des lois*, lib. XXXIV, cap. 3. Esta sentencia cuadra admirablemente á nuestro propósito. El antagonismo entre pobres y ricos comenzó sin duda con las primeras naciones del mundo. El paganismo pretendió arreglar esta cuestion por medio de la esclavitud; pero lejos de resolver con esto la dificultad, lo que hizo fué cortar el nudo con horrible ferocidad, destruyendo y asesinando á la porcion más infeliz y más numerosa. El comunismo intenta lo propio, queriendo abolir á toda costa la distincion entre ricos y pobres. Por el contrario, el Cristianismo ni enseña que los ricos se han apoderado del *patrimonio comun*, destinado por Dios para bien de la especie humana, ni con Proudhon asemeja los ricos á los ladrones, ni como Brissot califica *la propiedad de un hurto en el orden de la naturaleza;* antes bien reconoce el derecho de propiedad individual é impone respeto á ella. (Cons. Passy, *Causes de l'inégalité des richesses*, en la *Mem. de l'Acad. de sciences mor. et pol.*, t. VII, p. 119, Paris 1850), y Thonissen (*Le socialisme et ses promesses*, t. II, p. 32, Bruxelles 1850.)

Dejando subsistente el Cristianismo la distincion entre ricos y pobres, pone en práctica un modo nuevo para concertar á aquellas dos partes contendientes, y es la resignacion en los pobres, y la caridad en los ricos. (Véase Curci, *Sopra l'internazionale*, p. 47-57, ed. cit.) La facilidad increible con que mediante esta enseñanza se obtuvo un cambio tan portentoso, haria creer que la economía cristiana estaba ordenada al solo fin de arreglar la vida presente, si no supiéramos que su anhelo constante y supremo fin es la futura.

(2) De los Padres más generalmente acusados de comunismo y socialismo es San Ambrosio. Hé aquí el texto citado por Ahrens (*Op. cit.*, Partie spèciale, t. II, p. 185, ed. cit.): «Natura omnia, omnibus in commune profundit. Sic enim Deus generari jussit omnia ut pastus omnibus communis esset, et terra foret omnium quædam communis possessio. Natura igitur jus commune generavit, usurpatio jus fecit privatum»; *De Officiis*, lib. I, c. XXVIII.

Para responder con brevedad, obsérvese que la palabra es más fran-

invocóse la autoridad del derecho romano. Roma, se dijo, que juntaba el sentido práctico más exquisito á la conciencia del derecho, tuvo en sus mejores tiempos organizada la propiedad sobre las bases del comunismo y del socialismo. Ahí están para atestiguarlo las *leyes agrarias* y la memoria de Licinio y de los Gracos, que durará tanto como la gloria inmortal de aquellas leyes asociadas á sus nombres.

438. A decir verdad, no podian citar los adversarios de la propiedad privada un ejemplo que fuese menos oportuno á su objeto. En ningun pueblo tanto como en la antigua Roma fué reconocida y amparada con más medios de defensa la propiedad individual. La religion, las leyes y las costumbres la garantizaban y protegian; y si las *leyes agrarias* se propusieron y votaron, y si se verificó una division de bienes, nunca tuvieron por objeto aquellas leyes ni esta division el patrimonio de los particulares; referíanse á las tierras conquistadas á los enemigos, al patrimonio del Estado, en una palabra, al *ager publicus*.

439. Cuando estallaba una guerra entre Roma y algun otro pueblo, Roma vencedora se apropiaba los bienes de la ciudad vencida y conquistada. Resultó de aquí que el territorio sometido al Imperio Romano se dividiera en dos partes; una, llamada *ager publicus*, que comprendia las tierras conquistadas; otra, que se apellidaba *ager privatus*, y se componia de la propiedad privada de los ciudadanos. Aunque el Estado se re-

ca cuando procede de entendimientos sinceros que cuando viene de inteligencias prostituidas por el error: siendo la expresion del pensamiento humano, aparece sin recelo cuando no sospecha que abusarán de ella. Ahora bien: si en tiempos de San Ambrosio habia algun resabio comunista, permanecia escondido en los pocos corazones corrompidos que lo abrigaban; pero el comunismo no era universal, ni habia entusiasmo por él. Luego aquel Doctor pudo hablar con más libertad que hoy podemos hacerlo nosotros.

Hay otra observacion, y es que San Ambrosio entiende por justicia, conforme á la enseñanza cristiana, el cumplimiento de todos los deberes. (Véase § 61.) En cuyo sentido podia declarar contrario á la justicia lo que es contrario al deber de caridad. Luego en este sentido, los ricos que no socorren á los pobres son tan inmorales como injustos.

En fin, hay que distinguir dos partes en el texto de la objecion: considérase en la primera el destino natural de las cosas y el derecho innato á la propiedad, que es igual en todos: *natura omnia omnibus in commune profudit*; en la segunda, *usurpatio jus fecit privatum*, se censura la avaricia de los ricos que faltando á los deberes de caridad son injustos con sus semejantes, segun la idea cristiana de la justicia, que equivale al cumplimiento de todas las obligaciones. Por lo demás, quien desee conocer esto extensamente, vea á Ausidio, *Juris nat. et gentium fundamenta*, lib. II, tit. III, p. 115, Beneventi 1754, y un erudito trabajo publicado por Chon en la *Revue de la Flandre*, t. V, 1850.

servaba el derecho de propiedad sobre las tierras conquistadas, con todo, la posesion y disfrute de ellas correspondia á los patricios, bajo obligacion de pagar un cánon ánuo al erario público.

440. La exclusion de los plebeyos del goce de aquellas tierras conquistadas con su sangre, y la pesada carga de los impuestos públicos que recaian sobre la propiedad privada de aquellos infelices, daban lugar á una situacion altamente injusta, imposible de sostener. A fin de poner término á esta antigua legislacion tan injusta, y para cegar por otro lado la causa principal de tantas discordias entre patricios y plebeyos, publicó el tribuno Licinio Estolon las llamadas *leyes agrarias*, ordenando que todos los ciudadanos, patricios y plebeyos, cualesquiera que fuesen, pudieran participar del *ager publicus*. Como se ve, el fin de las leyes agrarias fué el de regularizar las relaciones económicas entre patricios y plebeyos en orden al disfrute del *ager publicus* (1).

441. Siendo ésta la verdadera naturaleza de las leyes agrarias, no acertamos á comprender cómo los socialistas y comunistas invocaron el testimonio de ellas en favor de sus sistemas (2).

Con efecto, las leyes romanas establecian una profunda diferencia entre el *ager privatus (propiedad individual)* y el

(1) Este fin es comun, así á las leyes agrarias que precedieron á las leyes de las XII Tablas, como á las que formaron parte de esta compilacion y á las posteriores. La diferencia entre una y otra clase de leyes consiste solamente en que mientras las primeras admitieron á los plebeyos juntamente con los patricios al goce del *ager publicus* por fuerza de simple posesion natural, las segundas los admitieron tambien por posesion civil; pues merced á las leyes de las XII Tablas, la plebe alcanzó la igualdad civil con los patricios. Esto vale tanto como decir que en las leyes agrarias anteriores á las XII Tablas los plebeyos fueron admitidos al goce del *ager publicus* por concesion de los patricios, y que en las leyes agrarias posteriores á aquella compilacion entraron á disfrutar del *ager publicus* por derecho civil, esto es, por derecho de ciudadanía. Por esta razon observa Vico (*De U. U. I. P.* etc., § CXXVII-CXLIX) que, segun las primeras, la plebe tuvo la posesion por *dominio bonitario*, y con arreglo á las segundas, la obtuvo por *dominio quiritario*.

(2) A últimos del pasado siglo (1793), Cristian Jorge Heyne, entre otros, en sus *Opuscula academica*, t. IV, p. 350 y sigs., publicó una erudita disertacion con el título de *Leges agrariæ pestiferæ et execrabiles*. Su objeto era probar que las leyes agrarias, tan útiles y prudentes entre los Romanos, dada su organizacion social, repugnaban á los principios del comunismo y socialismo La misma importancia tiene la disertacion de Luis Hollman, atribuida falsamente á Obrecht, con el título: *De legibus agrariis populi romani*, Strasburg 1674. Véase la obra de Macé, *Histoire de la propriété, du domine public et des lois agraires chez les Romains*, p. 131-133, not. I, Paris 1851.

ager publicus (propiedad de la República) (1). Ni siquiera fué propia y exclusiva de Roma esta distincion, pues constituia una de las bases de todas las sociedades antiguas (2). Ahora bien: las leyes agrarias no tenian por objeto repartir la propiedad privada, sino la division de las tierras que pertenecian á la República, las cuales subsistian al lado de la propiedad privada, y la presuponian. Luego las leyes agrarias, antes que desconocer el derecho de la propiedad privada, lo suponian (3).

442. Las mismas fórmulas jurídicas con que acompañaban los Romanos la propiedad privada, á diferencia de la de la República, esclarecen y confirman cuán profundo era el respeto que profesaban al derecho de propiedad privada. Y cierto, la propiedad en Roma no era protegida solamente por las leyes; estaba colocada además bajo la tutela de la Religion. No satisfechos los Romanos con medir la tierra, invocaban en ayuda de los linderos que la señalaban el testimonio del cielo, y aun atribuyeron á la tierra la misma forma de éste (4). De aquí las ceremonias de los augures y agrimensores, las cuales, ejecutadas por los representantes de la autoridad religiosa, imprimian á la propiedad territorial un carácter sagrado (5). Semejantes formalidades faltaban de todo punto en la division del *ager publicus* decretada por las leyes agrarias. Estas leyes jamás concedieron otra cosa que una simple *posesion*, la cual, á diferencia de la propiedad, no era inviolable, puesto que siempre conservaba el Estado, á quien pertenecia el derecho de propiedad sobre aquellas tierras, la facultad de recobrarlas (6) Menos aún puede de-

(1) Cons. De Savigny, *Traité de la possession*, trad. cit., § 12.
(2) Aristotile, *Polit.*, lib. VII, 8.
(3) Cons. Pilati de Tassulo (*Traité des lois politiques des Romains, du temps de la Republique*, c. XVI, t. 11, p. 267 y sigs., París 1780), Marezol (*Droit privé des Romains*, trad. Pellat, Par. II, lib. III, § 208, p. 464 y sigs., París 1847).
(4) «L'orientation et la limitation constituaient chez les anciens une sorte de religion de la proprieté»; Michelet, *Origines du droit français*, Introd., p. XXV, París 1837.
(5) Cons. Varrone (De L. L. VI, 82, VII, 2), Michelet (*Hist. rom.*, I, p. 80, 170, 324), Giraud (*Op. cit.*, t. I, p. 194.
(6) Sabida es la distincion que establecian los Romanos entre la posesion y la propiedad: aquélla era el uso y disfrute de los bienes de la república que concedia el Estado á los ciudadanos; ésta expresaba el derecho de propiedad. De aquí que la posesion pudiera revocarse, mientras que la propiedad, como de derecho privado, era inviolable. La fórmula que empleaban para significar esta distincion era ésta: *esse dominum ex jure Quiritium et habere in bonis* (Cf. Gaio, *Comm.* lib. II, § 40). Ahora bien: todos los historiadores antiguos, cuyos testimonios pueden verse en Macé (*Op. cit.* p. 97-103), afirman, tratando de las leyes agrarias, que por medio de ellas se conseguia la posesion, y no la propiedad.

cirse que las leyes agrarias envolvian una protesta contra la desigualdad de fortunas, en el sentido que los socialistas dan á esta frase. Tanto Licinio como los plebeyos romanos respetaban, por grande que fuese, el patrimonio de los particulares, y sólo reclamaban una parte del patrimonio comun; es más: conformáronse desde un principio con que se adjudicaran á cada patricio cincuenta yugadas de tierra, y á cada plebeyo nada más que dos (1).

CAPITULO XII.

DE LA ADQUISICION DERIVATIVA.

SUMARIO.—443. Idea general de la traslacion de un derecho.—444. Sus elementos esenciales.—445. Lo que se trasfiere no es el derecho, sino sus efectos y su objeto.—446. Modos generales de trasladar un derecho.—447. En qué se diferencian éstos de los modos de adquisicion originaria.

443. La libertad, origen de la propiedad, es causa tambien de que se trasfiera, se difunda, de que la riqueza se ponga en movimiento, y se acreciente la prosperidad pública. Al propietario de una cosa no se le puede negar la facultad jurídica de desprenderse de ella, dejándola libre *absoluta* ó *relativamente*. La deja absolutamente libre, cuando sin consideracion á ninguna otra persona rompe el lazo físico-moral por medio del que se mantenia unida á él; la deja relativamente libre, cuando quiere que tome posesion de ella una persona determinada. En el primer caso tenemos el *abandono*; en el segundo, la *traslacion* de un derecho. Detengámonos aquí á considerar las leyes de este segundo modo de adquirir, que no es otro sino la adquisicion derivativa.

444. La traslacion de un derecho presupone necesariamente su enajenacion; y la enajenacion, tomada en su sentido más general, comprende todos aquellos actos en virtud de los cuales una persona se desprende para siempre ó temporalmente de un derecho, bajo condicion de que lo goce otra persona determinada. Para hablar, pues, de enajenacion propia y verdadera de un derecho, son menester tres requisitos: un derecho, cuya renuncia no ofenda el orden; una persona, que lo enajene y que sea su poseedor; y otra que adquiera, en cuyo provecho se hace la enajenacion. No siendo el derecho enajenable, no cae bajo la potestad jurídica del hombre; si la persona que enajena no es su verdadero poseedor, el derecho no cae bajo su potestad jurídica individual; si no lo enajena en obsequio de otra persona, habrá abandono, pero no enajenacion.

(1) Cons. Tito Livio, lib. VI, n. 36.

445. Pero, hablando en rigor, no se trasfiere el derecho, sino sus efectos. Considerado todo derecho en su existencia concreta, constituye una facultad inherente á la persona humana, por cuya razon es, como ésta, en sí mismo intransferible. Con todo, entre el derecho y su objeto existe un vínculo necesario, que debe su existencia á un hecho ó á una accion (§ 102); así es que el derecho en su existencia concreta es resultado siempre de un hecho ó de una accion. Ahora bien: cambiando el hecho ó la accion, forzoso será que cambie tambien el efecto del derecho con relacion á su objeto. Precisamente este efecto es el que se trasfiere, y su traslacion equivale á una *traslacion de derecho*, toda vez que el valor del derecho se mide por la importancia de su efecto. Por ejemplo, si yo regalo ó vendo una finca mia, no hago otra cosa que poner un acto del cual nacen tales relaciones, que en lo porvenir deberé abstenerme de ejercitar sobre la finca regalada ó vendida actos de dominio, para dejar que los ejercite libremente el donatario ó el comprador de ella. Luego, hablando en rigor, no es una facultad, un derecho lo que he trasferido, sino más bien el efecto del derecho. Veamos ahora en qué modos puede verificarse esta traslacion.

446. Una vez que el hombre tiene pleno derecho para hacer con relacion á sus semejantes aquello que le aprovecha y no daña á los demás, fácilmente se alcanza por qué no se puede enajenar un derecho sin que preceda un acto completamente voluntario por parte del que enajena. La voluntad puede dar origen á una relacion jurídica, ya por un consentimiento exigido por el deber, ya por un consentimiento no impuesto, sino voluntario. La relacion jurídica se deriva en ambos casos de un hecho voluntario, pero con esta diferencia: en el primero la vovoluntad *quiere*, porque *debe;* en el segundo *debe*, porque *quiere*. El deber en el primer caso puede venir ó de un hecho lícito y justo ó de un hecho ilícito é injusto, segun que obre la voluntad de acuerdo con su norma ó en oposicion á ella (§ 175). De aquí procede que la traslacion de un derecho pueda verificarse de tres maneras, á saber: ó por un hecho completamente libre en el que enajena, ó por una obligacion fundada sobre un hecho justo, ó por una obligacion fundada sobre un hecho injusto. El primer modo constituye el contrato; el segundo, la sucesion hereditaria; el último, el derecho á una reparacion. Por ahora nos ocuparemos sólo en los dos primeros modos de traslacion, reservándonos tratar del tercero para el libro que sigue, á fin de no confundir las relaciones que nacen de los hechos lícitos con aquellas que se derivan de los hechos ilegítimos.

447. Pero antes de entrar en materia, hagamos una observacion importante.

No ofrece duda que el contrato, la sucesion y el derecho á ser indemnizado son modos de adquirir secundarios y derivativos, los cuales se diferencian mucho de los modos de adquisicion originaria. Los modos de adquisicion originaria prescinden del concepto de la coexistencia, del consentimiento y de las obras ejecutadas por otros hombres; por el contrario, los modos derivativos presuponen las relaciones de coexistencia, y dependen de las relaciones con nuestros semejantes. En la adquisicion originaria no hay sustitucion de una persona por otra; en la adquisicion derivativa sucede una persona en el derecho de otra, mediante una accion libre ú obligatoria (1).

CAPITULO XIII.

NOCION GENERAL DEL CONTRATO.

SUMARIO.—448. Definicion del contrato.—449. Su objeto.—450. Su título jurídico es la promesa del prometiente, y su modo la aceptacion de aquel á quien se promete.—451. Corolarios que de aquí se derivan.—452. Del cuasi-contrato.

448. Dentro de los límites trazados por la ley moral y jurídica, todo hombre tiene el derecho de disponer de sus cosas y sus acciones; así que puede enajenarlas en favor de otras personas. Pero de igual modo que no se puede despojar al poseedor de un derecho alienable sin un acto de su voluntad, tampoco se le puede obligar á que lo acepte. Luego para conseguir que se establezca un vínculo jurídico entre aquel que se despoja de un derecho *(prometiente)* y aquel que se lo apropia aceptándolo *(promisario)*, es menester que concurra la voluntad de ambos acerca de la misma *prestacion*. Ahora bien: *el concurso de dos ó más voluntades acerca de la misma prestacion* es lo que constituye el contrato (2).

(1) La *usucapion*, pues, que envuelve la posesion de una cosa abandonada por su dueño, y ocupada por otro, no supone traslacion de un derecho. La cosa abandonada, *res derelicta*, conviértese en *res nullius*, por el hecho del abandono; y como la adquisicion de una cosa *nullius* es originaria y primitiva, no ya derivativa y traslativa, de aquí que la usucapion no envuelva traslacion de un derecho.

Otro tanto debe decirse de la *accesion*, mediante la cual nuestra actividad jurídica se amplía sobre aquellas cosas que se unen á nuestra propiedad. En efecto, con la accesion, nuestro derecho de propiedad crece, extendiéndose por obra de la naturaleza ó de la industria, ó juntamente por obra de la naturaleza y del arte. En esto se funda la conocida distincion de la accession en *natural*, *artificial* y *mixta*. Pero si no me equivoco, la accesion no es un nuevo modo de adquirir, pues puede reducirse á la ocupacion ó al trabajo, ó á una y otro, segun que sea natural, artificial ó mixta.

(2) «Homero llama á los pactos *harmonias*, por ser el pacto un concierto entre dos voluntades, como la armonía es el concierto entre dos instrumentos músicos ó entre sus cuerdas»; Genovesi, *Diccosina*, lib, I,

449. Entiéndese bajo el nombre de *prestacion* cualquier cosa capaz de trasferirse, por cuyo motivo no sólo denota la traslacion de una cosa externa, sino tambien la promesa de hacer ó no hacer, hecha por el prometiente y aceptada por el promisario. Si fué objeto del contrato la traslacion de una cosa externa, adquiérese el *derecho en la cosa*, aunque todavía no se posea. Si la materia del contrato fué la promesa de una accion, entonces se adquiere el *derecho á su ejecucion*. Supongamos, por ejemplo, que alguien me cede una cosa de su propiedad, dejando á mi cargo el reivindicar la posesion de ella; en este caso habré adquirido el derecho de propiedad de la cosa, aun sin la promesa de su posesion; pero si él mismo propietario se compromete á darme la posesion de la cosa, además del derecho en la cosa, adquiriré el *derecho á la ejecucion* de la promesa, ó más generalmente, el *derecho á la toma de posesion*.

450. El prometiente que aparta de sí el objeto mediante un acto de voluntad, constituye al promisario en la posibilidad jurídica de podérselo apropiar; y aquel á quien se promete, aceptándolo, pone en acto lo que es jurídicamente posible, en fuerza de la promesa que se le hizo. Es así que la razon que justifica la posibilidad de adquirir un derecho, se llama título, y el hecho que se reduce al acto aquella posibilidad se apellida modo (§ 103); luego en el contrato, el título traslativo de derecho es la *promesa*, y el modo es la *aceptacion* (1). Si cuando declaro mi voluntad de que tal cosa deje de pertenecerme y sea para Ticio, responde éste manifestando que acepta, Ticio será su propietario, aunque no medie la tradicion ni la posesion material; pues la tradicion de la cosa, segun el Derecho racional, es necesaria para la ejecucion del contrato (2), pero no pertenece á su esencia (3).

451. Explicada así la naturaleza del contrato, se derivan de ella muchos é importantes corolarios.

c. XIV, t. II, p. 74-75, ed. cit. En el *Código civil italiano* (art. 1098) se define el contrato en estos términos: «el convenio de dos ó más personas para constituir, arreglar ó romper entre ellas un vínculo jurídico». Aquí no está definida la esencia del contrato, sino indicados sus efectos.

(1) Cons. Haus (*Op. cit.*, § 167), Bauer (*Op. cit.*, § 117), Ulrich (*Op. cit.*, § 210), Pestel (*Fund. jurisp naturalis*, § 287, ed cit.), Hufeland (*Op. cit.*, § 271), y Zeiller *Op. cit.*, § 94).

(2) Cons. Hopfner (*Op. cit.*, § 80), y Belime (*Philosophie du droit*, t. II, p. 258 y sigs., Paris 1856.

(3) Frecuentemente las leyes positivas exigen la tradicion de la cosa para reconocer una trasmision de la propiedad. Pero nótese que aquella tradicion se exige más bien como señal que dé á conocer con claridad la intencion de los contrayentes, que como un elemento esencial del contrato.

El primero es que el contrato implica algo más que una simple promesa, cual es la *pollicitatio*, de que habla Ulpiano. Todo contrato incluye una promesa, pero no toda promesa es un contrato. Y por esta razon, las *disputas* y las fluctuantes entrevistas que suelen preceder á un contrato no son el contrato mismo.

El segundo corolario es que todo contrato exige el asentimiento de dos ó más voluntades acerca de un mismo objeto, pero que no todo consentimiento de dos ó más personas respecto del mismo objeto es un contrato. Dos filósofos pueden hallarse enteramente de acuerdo en una misma opinion, en sostener, por ejemplo, que el suicidio es un crimen contra naturaleza, y sin embargo, no média entre ellos ningun contrato. Para que resulte contrato del consentimiento de dos ó más personas, es menester que recaiga éste sobre un objeto capaz de establecer entre ellas un vínculo de derecho, una relacion jurídica. Luego es demasiado extensa, y por consiguiente falsa, la antigua definicion: *pactum est consensus duorum vel plurium in idem placitum.*

Por último, es claro que el Derecho racional no puede admitir medio alguno entre el contrato y el no contrato, entre haberse celebrado una convencion ó no haberse celebrado; de donde se infiere que la denominacion de *cuasi-contrato* es absurda.

452. Segun las leyes civiles, es cuasi-contrato un hecho voluntario y lícito, del cual se deriva una obligacion respecto de otra persona, sin previo consentimiento entre ellas. Distínguese de la obligacion nacida de una lesion jurídica en que resulta de un hecho lícito, y se diferencia del contrato en que nace de la voluntad de una sola persona. Tal sería la *negotiorum gestio*, sin haber recibido para ello encargo ninguno. Pero si ésta es la naturaleza del cuasi-contrato, á nadie se oculta que semejante denominacion envuelve un absurdo, porque supone un contrato, una convencion, allí donde no ha existido el consentimiento de dos voluntades. Más lógico hubiera sido decir, y más verdadero, que hay obligaciones las cuales no nacen de los contratos, y que, no obstante, son tan estrechas y necesarias como las que resultan de los contratos. Las obligaciones de esta índole dimanan inmediatamente de la ley natural, la cual, presupuestas determinadas circunstancias, obliga á los hombres á ciertas prestaciones (1).

(1) Véase Rosmini, *Op. cit.*, t. I, § 1316 y sigs., p. 368 y sigs.

CAPITULO XIV.

DE LA FUERZA OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS.

SUMARIO.—453. El comun sentir de las gentes ha estimado siempre que los contratos tienen fuerza obligatoria moral y jurídica.—454. Sólo una crítica más presuntuosa que verdadera ha podido negar la eficacia jurídica de las obligaciones nacidas de los contratos.—455. Insubsistencia de esta opinion, y principios sobre los cuales se funda la obligacion jurídica nacida del contrato.—456. Doctrina utilitaria de Bentham sobre este punto, y su refutacion.—457. Relaciones y diferencias entre el modo originario de adquirir un derecho sobre las cosas, y el modo derivativo del contrato.

453. La naturaleza, la historia y la razon proclaman imperiosamente de consuno la observancia de las obligaciones nacidas de un contrato legítimo. El sentimiento de la santidad de los pactos, como manifestacion de la vida moral y civil, encuéntrase profundamente grabado en el corazon de todos los hombres, así civilizados como bárbaros. No es de maravillar, pues, que jamás haya existido un pueblo ó una época en que no se considerasen origen de derechos y deberes para los contrayentes los pactos entre ellos legítimamente contraidos.

454. Pero como observa atinadamente un docto escritor (1), la filosofía del derecho se ve hoy en la precision de demostrar los principios más rudimentarios de la ciencia, porque no ha habido verdad que deje de ser impugnada ó puesta en duda por los sofistas (2). Y á las tinieblas esparcidas por esta crítica, más presuntuosa que verdadera, debe atribuirse la opinion que niega eficacia al contrato para producir una obligacion naturalmente jurídica. Un insigne jurisconsulto del siglo XVI, Francisco Connano (3), fué el primero en defenderla, y su doctrina fué seguida despues por muchos escritores (4).

455. Mas á pesar de cuanto se diga, la fuerza obligatoria moral y jurídica de los contratos, además de ser reconocida por la conciencia de todo hombre no extraviado por las pasiones, es demostrada por la razon jurídica con la mayor evidencia.

I. La primera relacion naturalmente jurídica en el orden privado es la obligacion de no hacer daño al prójimo, ya qui-

(1) Haller ap. Baroli, *Op. cit.*, t. II, p. 201.

(2) «Nonne est turpe dubitare philosophos, quæ ne rustici quidem dubitant?» Tal vez recordaba Kant esta sentencia de Ciceron cuando escribia (*Princ. mét. du droit.*, Part. I, c. 2, sect. II, § XIX) que la fuerza obligatoria de los contratos es un postulado de la razon práctica, evidente por sí, y que no se necesita demostrar.

(3) *Commen. juris civilis*, lib. I, c. 6, y lib. V. c. 1.

(4) Véase entre otros á Schmalz (*Handbuch der Rectsphilosophie*, páginas 161 y sigs., ed. cit.), y Bausback (*Ueber den einzig richtigen Gezichtspunct der Vertragslehre*, Bonn 1805).

tándole un bien adquirido legítimamente, ya impidiéndole que lo adquiera, movidos en esto sólo por maldad ó por capricho. Este deber jurídico natural es consecuencia inmediata de la justicia aplicada al orden de las relaciones individuales (§ 142). Ahora bien: la naturaleza del deber procedente de un contrato legítimo no es diversa de la de aquel otro deber; ó lo que es lo mismo, el deber procedente de un contrato legítimo es tambien naturalmente jurídico, como impuesto por la justicia aplicada al orden de las relaciones individuales. Y para convencerse de ello basta reflexionar sobre la índole de todo contrato legítimo.

Es propio de todo contrato que el prometiente desligue el objeto de su potestad moral y jurídica mediante su promesa, y lo ponga á disposicion de aquel á quien lo prometió. Pero toda promesa envuelve la condicion de que sea aceptada, y por eso luego que sobreviene la aceptacion de aquel á quien se prometió, queda completa en su esencia la traslacion del derecho. Puesta por este último la condicion querida por el prometiente, hace suyo lo que á éste pertenecia. Es así que la justicia impone á todos el deber jurídico natural de no despojar á otro de aquello que legítimamente le corresponde; luego una vez fenecido el contrato, tienen las partes la obligacion jurídica natural de llevar á efecto lo convenido (1).

II. Por distinto camino puede llegarse á la demostracion de la misma verdad. El contrato supone concurso recíproco de dos voluntades; de tal suerte, que la voluntad del prometiente y la de aquel á quien se promete se confunden en un consentimiento comun. Es así que no se da unidad de consentimiento sin unidad de objeto querido; luego la prestacion objeto del contrato forma, aunque por diferentes motivos, el objeto de la recíproca voluntad de los contrayentes, y es por decirlo así la materia de su *condominio ideal*. Ahora bien: así como el principio de igualdad jurídica impone á los miembros de todo condominio real la obligacion de no poder disponer sin el mutuo consentimiento, así ninguno de los contrayentes puede retirar su voluntad en el contrato sin el consentimiento del otro (2).

III. A las dos razones que llevamos apuntadas puede añadirse una tercera, que no deja lugar á duda. Los contrayentes

(1) Cons. Otto et Treuer (*Ad Puffendorfium, De Off. hom. et civis*, lib. I, c. IX, § 3), Hoepfner (*Op. cit.*, § 63), Meister (*Lehrbuch des Naturrechtes*, § 275 y sigs., 1808), Zeiller (*Op. cit.*, § 94), y Heydenreich (*System des Naturrechts*, 2te Auflage, t. I, p. 287 y sigs., t. II, p. 89 y sigs., Lipsia 1801).

(2) Véase Krug, *Dikaologie*, § 55, ed. cit.

gozan de libertad para celebrar ó no un contrato; pero es claro que no dependen de su albedrío aquellos requisitos sin los cuales no puede imaginarse ningun contrato, y que por ello son inseparables de la esencia de todos. El primero es que ambos contrayentes mantengan incólume su dignidad personal, y por lo tanto, que ninguno trate al otro como medio. Es así que, concediendo á uno de los contrayentes la facultad jurídica de retirar su voluntad sin permiso del otro, y sólo por su interés ó por capricho, vendria á tratar al otro contrayente como un medio para conseguir sus fines; luego la violacion de los contratos anula el respeto debido á la dignidad personal del hombre. Es así que esto es contrario al fundamento de todo derecho humano; luego no sólo la ley moral reprueba la violacion de los contratos, sino que además esta violacion se opone á la ley jurídica (1).

456. No sólo la justicia, sino las mismas consideraciones de utilidad social exigen el cumplimiento de las promesas hechas en los contratos. Esto movió á Bentham á decir (2) que la utilidad social es el principio de donde depende la fuerza obligatoria de los contratos. Sin embargo, la utilidad social no es un principio de derecho, y por sí sola no es salvaguardia bastante para garantizar la eficacia de los contratos. Si el interés personal ó social, cualquiera que sea, que esto importa poco, fuese el único principio de donde dependiera la fuerza obligatoria de los contratos, lógico sería inferir que si en un caso determinado el interés mejor entendido aconsejara una accion que hubiéramos considerado injusta en otras circunstancias, tendríamos obligacion de ejecutarla. La ley de lo útil me impone, por ejemplo, el deber de restituir un depósito; pero el documento en que constaba su existencia se ha perdido, nadie puede dar testimonio del hecho, y me es sobremanera útil negar la restitucion del depósito. En estas circunstancias, la ley de lo útil, que me decia: *Restituye el depósito*, se cambiará en su contraria: *Niega el depósito.*

Pero me direis: ¿y la opinion pública? La respuesta es fácil, porque si el interés es la única norma de nuestros actos, la opinion pública deberá estar con nosotros cuando obremos en armonía con aquella norma. Esto prescindiendo de que un principio verdadero y aplicado racionalmente no debe encontrar en la opinion pública una objecion insoluble. Vese, pues, que el principio obligatorio de los contratos nunca puede ser el solo interés, ni personal ni social. A fin de poner ahora más en relieve la naturaleza jurídica de las obligaciones nacidas de los contratos,

(1) Cons. Romagnosi. *Introd. allo stud. del diritto pubblico universale*, lib. I, c. 1, § 335, t. II, p. 97-98, ed. cit.

(2) *Traité de législation*, t. I, p. 298, ed. cit.

señalemos las analogías que hay entre este modo derivativo de adquirir la propiedad y la adquisicion originaria, así como tambien sus mutuas diferencias.

457. La adquisicion inmediata, que se obtiene por medio de la ocupacion y del trabajo, y la adquisicion mediata, que se realiza por medio del contrato, convienen en esto: entrambas requieren un título justo y un modo de adquirir; las dos exigen objetivamente una cosa que no tenga dueño, y subjetivamente un acto externo, en el cual se manifieste la voluntad de adquirir. Pero á la vez difieren: I. Porque en la adquisicion inmediata el objeto carece abosolutamente de dueño, y en la adquisicion mediata carece de dueño sólo relativamente, esto es, con relacion al promisario, si quiere aceptarlo. II. En la primera, la realidad del dominio adquirido exige un signo externo capaz de ser reconocido por todos; en la segunda, basta con un acto inteligible para sólo el prometiente, y es la aceptacion. La razon es que en la adquisicion mediata encuéntrase ya sometido el objeto al dominio exclusivo del prometiente, y sustraido por ende al dominio de todos los demás. III. En la adquisicion inmediata, el modo legítimo es la ocupacion unida al trabajo; en la adquisicion derivativa es la sola aceptacion. Así pues, la primera verifícase mediante un vínculo físico-moral, porque se trata de unir á la persona una *res nullius;* la segunda tiene lugar mediante el solo vínculo moral de la aceptacion, con la cual se unen las voluntades del promisario y el prometiente.

CAPITULO XV.

REQUISITOS ESENCIALES Á TODO CONTRATO.

SUMARIO.—458. Diferencia entre requisito y condicion del contrato.—459. La validez del contrato, que es muy diversa de su legalidad, depende de los requisitos.—460. Estos son esenciales, naturales y accidentales.—461. Son esenciales: la capacidad jurídica para contratar, consentimiento verdadero, y posibilidad de prestar el objeto convenido.—462. De la capacidad jurídica para contratar.—463. Requisitos del consentimiento que ha de intervenir en los contratos.—464. De la posibilidad de prestar el objeto convenido.—465. Reglas que de aquí se derivan.

458. La existencia de los contratos exige algunos requisitos, así por parte de los contrayentes, como respecto al contenido del contrato. Pero es preciso no confundir los requisitos con las condiciones del contrato. Estas son necesarias para la validez del contrato; aquéllos son necesarios para su existencia. Faltando los requisitos esenciales no existe el contrato, ni puede concebirse su existencia: sin las condiciones no produce todos sus efectos, si bien mientras no se anule puede producir algun efecto especial.

459. Es preciso guardarse mucho de confundir la validez

del contrato con su legalidad. Una cosa es el derecho, y otra su *legalidad:* un derecho puede ser *individualmente* cierto, y *socialmente* incierto por falta de pruebas legales. La legalidad se exige, á fin que el derecho adquirido por medio del contrato sea *socialmente* evidente; pero no por esto es exacto que el origen de la autoridad del derecho sea la legalidad (§ 91). Dedúcese de aquí que, cerrado legítimamente un contrato, tiene ya fuerza obligatoria á los ojos de la conciencia, sin que destruya su valor la imposibilidad de probar su existencia.

460. Los requisitos de los contratos suelen distinguirse en *esenciales, naturales* y *accidentales*. Son *esenciales* los que concurren á formar la naturaleza intrínseca del contrato; de tal suerte que, si falta alguno de ellos, no hay verdadero contrato. Naturales son aquellos que acompañan naturalmente al contrato; pero pueden ser excluidos por los contrayentes, como por ejemplo, la eviccion en la compra-venta. Los *accidentales* son aquellos que se derivan por completo de la voluntad de las partes, como sería el pacto de retroventa. En este punto nos limitaremos á tratar de los requisitos esenciales, porque son los únicos que se contienen inmediatamente en la idea metafísica del contrato.

461. Capacidad jurídica en los contrayentes, su consentimiento efectivo, y que el objeto sea enajenable: hé aquí los requisitos esenciales de todo contrato. Y cierto, todo contrato no es otra cosa sino el concurso de dos ó más voluntades en la enajenacion de un derecho. Ahora bien: no cabe imaginar verdadero concurso de voluntades sin libre consentimiento, ni consentimiento libre sin previo conocimiento del objeto querido, ni conocimiento y consentimiento de enajenar un objeto, si no puede enajenarse el derecho que sobre él se tiene. Luego capacidad jurídica en los contrayentes, su consentimiento efectivo, y aptitud en el objeto para ser enajenado y adquirido, son los verdaderos requisitos esenciales de todo contrato (1). Discurramos sobre cada uno de ellos en particular.

(1) Además de los mencionados requisitos suelen exigir los juris-
consultos una *causa lícita*, la cual es á su juicio diferente del objeto del
contrato. Semejante doctrina no nos parece exacta. Porque si se trata
de los contratos *á título oneroso*, su causa se encuentra en la utilidad
que ofrece al contrayente la cosa recibida en cambio; si el contrato es
á título gratuito, su causa consiste en la voluntad de hacer un benefi-
cio á nuestros semejantes. (Cf. Marcadé, *De la cause des contrats*, t. IV,
p. 375, París 1855). Ahora bien: en el primer caso, la causa de la con-
vencion se confunde con el objeto de ella, y en el segundo consiste en
la misma voluntad del que enajena, en su consentimiento eficaz. Exa-
minando con rigor metafísico aquellos casos en los cuales las legisla-

462. *Capacidad jurídica de los contrayentes.* El contrato debe producir efectos jurídicos para los contrayentes. Ahora bien: sería absurdo imaginar que los contrayentes pudieran imponerse un vínculo jurídico por medio del contrato, sin suponerlos de antemano capaces de conocer las consecuencias jurídicas de sus actos. En ésta, como en otras cuestiones, la filosofía del derecho limítase á establecer solamente el principio, dejando al cuidado del derecho positivo determinar la edad, los signos y las condiciones externas de aquella capacidad para que sea *legalmente* manifiesta y se la reconozca en sociedad.

463. *Consentimiento.* Además de la capacidad de reconocer el objeto del contrato, deben prestar los contrayentes un consentimiento verdadero, esto es, tal que sea hijo del conocimiento del objeto sobre que versa el contrato, y de una libre determinacion. Un consentimiento de esta índole debe ser *claro*, *recíproco* y *conforme*.

I. La claridad del consentimiento puede obtenerse con una declaracion expresa ó tácita de la voluntad. Será *expreso* el consentimiento, si al manifestarlo nos valemos de los signos con que los hombres en general y los contrayentes en particular se comunican sus ideas; y *tácito*, cuando se deduce de la ejecucion de ciertas acciones. Dos cualidades deben tener éstas para argüir un consentimiento tácito: 1.ª no debe dejar la accion duda alguna de que aquel que la ejecutó, no sólo se habria abstenido de ella á no querer consentir, sino que hubiera hecho lo contrario; 2.ª la accion no debe ser tal que pueda interpretarse de diferentes maneras. Si rogado el acreedor para que me perdone la deuda, rompe el recibo sin hablar palabra, no queda la menor duda de que mediante este acto consiente tácitamente en perdonármela.

II. El consentimiento debe tambien ser *recíproco*; de otro modo, falta el concurso de dos voluntades, necesario en todo contrato. En efecto, ni la sola promesa, ni sólo la aceptacion, son bastantes cada una de por sí á constituir un verdadero contrato, pues la nula promesa tan sólo produce la posibilidad jurídica de adquirir, y exigiendo la condicion de que se acepte, no se convierte en obligatoria hasta que sobreviene la aceptacion. Por lo demás, para la validez del contrato no es jurídicamente necesario que los dos actos, la promesa y la aceptacion, sean simultáneos; porque el prometiente, con sólo serlo, se obliga á

ciones positivas anulan los contratos por falta de causa ó por causa ilícita, se encontrará que el verdadero motivo de la nulidad es la falta de un consentimiento válido ó de un objeto idóneo. Cons. Belime, *Philosophie du droit*, lib. IV, c. 5, t. II, p. 430 y sigs., ed. cit.

dar un tiempo racional para la aceptacion; y las leyes civiles se encargarán de marcar sus límites (1).

III. En fin, el consentimiento debe ser *conforme*, esto es, ha de recaer sobre el mismo objeto. Ciertamente, si el contrato es concurso de muchas voluntades, y si lo que unifica las muchas voluntades es la unidad del objeto querido, claro está que el consentimiento de los contrayentes debe recaer sobre el mismo objeto. Luego *claridad*, *reciprocidad* y *conformidad* son las condiciones esenciales de todo consentimiento efectivo que intervenga en los contratos.

464. *Alienabilidad ó posibilidad de adquirir el objeto convenido*. Bien que un contrato sea válido por lo que hace á su forma, esto es, relativamente al consentimiento dado por el prometiente y por aquel á quien se promete, puede sin embargo no ser eficaz con relacion á su contenido y á su objeto. Acontece esto cuando es imposible la ejecucion del contrato, porque el objeto prometido es cosa que no puede prestarse. Y cierto, si por medio del contrato traslada el prometiente un derecho á aquel que lo acepta, claro es que un contrato el cual tuviese por objeto una cosa imposible de prestar, sería intrínsecamente nulo para ambos contrayentes. Nulo para el prometiente, que no tendria el deber jurídico de una prestacion imposible, segun el conocidísimo adagio, *ad impossibilia nemo tenetur;* y nulo tambien para el que acepta, á quien no asistiria derecho para exigir su cumplimiento. Es así que todo derecho debe ser una facultad capaz de reducirse al acto, repugnando un derecho que no puede ser actuado; y es así que cuando falta la posibilidad de la prestacion, falta por ende la posibilidad de la actuacion del derecho; luego puede establecerse como principio que no hay obligacion ni derecho á la prestacion de las cosas imposibles.

465. Mas la imposibilidad indicada puede ser distinta, segun las leyes de que dependa, ó segun las personas á que se refiera. Segun las leyes, puede ser *física* ó *moral*, porque ó se deriva de las leyes físicas ó de las leyes morales. Esta última se subdivide en *ética*, cuando se deriva de la ley ética; y en *jurídica*, cuando se deriva de la ley jurídica. Teniendo en cuenta las personas, puede ser *absoluta* ó *relativa:* la primera se refiere á todos los hombres; la segunda, á una persona determinada.

Sentados estos precedentes, para abreviar y comprender todas las especies de imposibilidad, en cuanto tienen relacion con la nulidad del contrato, pueden establecerse los siguientes criterios:

I. *La prestacion á que nos obliguemos en el contrato debe*

(1) *Código austriaco*, § 662.

ser posible realizarla con las fuerzas naturales. La razon es que la ley natural no puede obligar al hombre al cumplimiento de un deber, cuya imposibilidad ella misma reconoce. Luego un contrato que recaiga sobre un objeto cuya prestacion es físicamente imposible, es nulo en sí mismo. Si tal imposibilidad es absoluta, aquel á quien se prometió ni siquiera tiene derecho á la indemnizacion de daños por la nulidad del contrato, pues debia conocer que la voluntad del prometiente ni podia ser seria ni de hombre de seso. Pero si la imposibilidad es *relativa* y *desconocida* para aquel á quien se promete en el acto de estipular el contrato, entonces tendrá derecho á pedir la reparacion de los daños, no en fuerza del contrato, que es nulo, sino á causa de haber lesionado su derecho. Cuando la prestacion de la cosa era físicamente posible en el acto de la estipulacion del contrato, y despues se torna imposible, ha de tenerse en cuenta el origen de tamaña imposibilidad, que puede ser la culpa del prometiente, ó un caso fortuito; y en la primera hipótesis, tendrá el prometiente el deber jurídico de reparar los daños que ha ocasionado por su culpa á la otra parte.

II. *La prestacion de una cosa inmoral no constituye ni obligacion ni derecho*. Porque la ley moral y jurídica no podria sin contradecirse conceder á un hombre el derecho de pretender de otro la prestacion de una cosa por ella misma reprobada, ó de imponer un deber contrario al deber. Luego puede establecerse como principio, que es nulo aquel contrato en que se puso una condicion ilícita ó se pactó un hecho torpe: *pactum turpe est ipso jure nullum* (1).

(1) A este propósito suele moverse una grave cuestion, y es si, ejecutado el acto injusto é inmoral, ó cumplida la condicion ilícita, está obligada la otra parte á entregar la merced que prometió.

A nuestro juicio, el precio de una accion mala es tambien cosa torpe; por cuyo motivo, ejecutada la accion inmoral, ni aquel á quien se prometió tiene el derecho de pedirlo, ni el prometiente la obligacion de darlo. De otro modo, ¿en qué se fundaria el derecho del promisario? Sobre el contrato no, porque un contrato esencialmente nulo no puede producir derechos. ¿Sobre el hecho injusto? Menos, pues seria absurdo pensar que la ley moral y jurídica aprobase una pretension cuya causa eficiente incluye un acto que le repugna. Luego el promisario no tiene derecho á la merced pactada por el hecho torpe.

Tampoco el prometiente está obligado á mantener la promesa, porque el título de semejante obligacion no podria ser otro que el contrato. Es así que el contrato es esencialmente nulo; luego ejecutada la accion torpe, no puede producir obligaciones, como no produce derechos.

Esta conclusion tan general podria hallar una dificultad respecto de ciertos actos inmorales realizados con el consentimiento simultáneo de ambas partes. En este caso, cuando sea tal la condicion de la persona que coopera mediante la promesa de una merced, que deba

CAPITULO XVI.

DEL ERROR Y DE LA VIOLENCIA EN ORDEN AL CONTRATO.

SUMARIO.—466. Relacion de este capítulo con el anterior.—467. Definicion del error y del dolo.—468. Error esencial y accidental.—469. Sus consecuencias en el contrato.—470. De la violencia y de sus formas.—471. Opiniones de los escritores acerca de la influencia de la violencia moral sobre la nulidad del contrato.—472. Nuestra doctrina.

466. Los requisitos que hasta ahora llevamos señalados se refieren á la naturaleza del consentimiento considerado en sí mismo. Pero no se debe olvidar que semejante consentimiento debe ser efecto de las facultades humanas, las cuales no pueden producir una relacion jurídica, como no se pongan en juego á la sombra de aquel imperio libre y jurídico que ejercita el hombre sobre sus propios actos. Son las indicadas facultades la inteligencia, capaz de juzgar el bien, la voluntad, capaz de desearlo, y las fuerzas orgánicas, que ponen en acto los conceptos de aquélla y las determinaciones libres de ésta. Pero la facultad de entender se halla sujeta á error, la voluntad al miedo, y las fuerzas orgánicas á la violencia; luego el error, el miedo y la violencia pueden anular la validez de un contrato.

467. El *error*, por lo que hace á nuestro propósito, es una falsa idea que forma por sí el contrayente acerca del contrato. Una especie de error es el *dolo*, el cual es una falsa idea que forma el contrayente acerca del contrato, en fuerza de la astucia ó engaño de otro. Vese por aquí que el error y el dolo, aunque sean diversos en cuanto á la causa, y puedan producir por esto diferentes efectos jurídicos, convienen, sin embargo, en engendrar ambos una falsa idea acerca del contrato.

468. No admitiendo nosotros que la causa del contrato sea diversa de su objeto (§ 461), podemos afirmar que el error se refiere al objeto ó al sujeto del contrato, y pudiendo considerarse en el objeto del contrato la sustancia ó las cualidades acci-

tolerarse su hecho para impedir males mayores, poderosos á turbar el orden social, decídense grandes escritores por consentir el derecho de pretender y la obligacion de prestar la merced pactada. Santo Tomás, 2ª 2æ, q. XXXII, a. 7 ad 2m, y q. LXII, a. 5 ad 2m.

Conviene, sin embargo, observar que si la consecuencia en estos casos es diversa, se debe á que nace de un principio diferente. Y cierto, si la conservacion del orden público exige la tolerancia de los males á que nos referimos, la justicia que debe presidirlo quiere que sufra cierta pena quien es causa de la necesidad de aquella tolerancia, y que perciba esta pena pecuniaria la persona que cooperó. Luego no es del contrato siempre nulo ni del acto inmoral de donde se deriva el derecho á la merced pactada, sino de un principio de orden público.

dentales, el error considerado desde este punto de vista puede ser *sustancial* ó *accidental*, segun que recaiga sobre la sustancia ó sobre las cualidades accidentales del objeto del contrato.

469. Que el error sustancial debe anular el contrato no ofrece duda, pues faltando verdadero conocimiento del objeto, falta tambien el consentimiento, toda vez que éste recae sobre una cosa distinta de aquella que se quiere. Es así que no hay contrato cuando falta el consentimiento, luego el error sustancial anula el contrato. Por el contrario, el error accidental no anula el contrato, pues no se opone al consentimiento recíproco de las partes acerca del mismo objeto. Sólo podria anularlo en el caso de que una cualidad accidental fuese querida en sí por los contrayentes como cosa sustancial, porque entonces caeria el error sobre el objeto mismo del contrato (1).

En cambio, si el error se refiriese á la persona, no anularia el contrato mientras no formara la persona el objeto del contrato, como acaece en el matrimonio, ó se estableciera por condicion expresa no querer contratar sino con una persona determinada.

470. La inteligencia influye como principio remoto en el consentimiento de la voluntad, en cuanto merced á su conocimiento presenta á la voluntad el bien que ésta debe elegir. Pero la causa inmediata del consentimiento es la voluntad, y de aquí nace la necesidad de averiguar los obstáculos que pueden impedirla en sus determinaciones libres.

Todo el mundo sabe que propiamente lo opuesto á la libertad es la violencia, la cual puede ser *moral* y *física*, apellidada la una por los escritores modernos *vis compulsiva*, y la otra *vis absoluta*. La violencia física es *la opresion corporal contra una persona, que la reduce á un estado meramente pasivo*. Forzar la mano de un individuo para que suscriba un contrato, ó tenerle encerrado en una prision para impedirle que haga testamento, son dos casos particulares de la violencia física que puede ejercitarse contra una persona. De esta violencia no tratamos aquí, pues demostrando la Metafísica que la violencia física externa puede obrar sobre el querer externo, pero de ningun modo sobre las determinaciones del querer interno, es indudable que la persona violentada no concurre con

(1) Puede suceder que del contrato que tenga este vicio nazcan indirectamente algunos efectos; la obligacion, por ejemplo, de resarcir el daño causado al otro contrayente, que ajeno del error celebró el contrato. Pero si bien se considera, esta obligacion de resarcir los daños no se origina del contrato, sino del principio de justicia, segun el cual la responsabilidad de las consecuencias dañosas debe caer sobre el autor del daño.

su voluntad, sino que obra maquinalmente con su parte física; lo cual vale tanto como decir que, habiendo violencia física, no se da contrato, porque falta el recíproco concurso de las voluntades.

La cuestion que merece ser tratada es la que se refiere á la violencia moral, para saber si debe reputarse válido aquel contrato en que se prestó el consentimiento por virtud de un temor injusto, grave é inminente, esto es, tal que ejerza sobre la voluntad de la parte amenazada una grave presion, sin suspender absolutamente el uso de las facultades intelectuales.

471. Grocio (1), secundado por otros muchos escritores (2), sostiene que es válido un contrato celebrado bajo la presion del miedo, porque quien hace un contrato por temor, es libre siempre de no hacerlo, prefiriendo exponerse al peligro que le amenaza. Esto no impide que, siendo la violencia un acto injusto, quede obligado su autor á resarcir el daño causado. Puffendorf (3) combate esta doctrina, apoyándose, ya en que nadie tiene derecho para infundir á los demás un temor injusto, ya en que aquel que se obliga por violencia no quiere el contrato, sino escapar del mal que le amenaza.

472. A nuestro entender, en todo contrato celebrado por miedo hay que distinguir dos cosas: el acto del consentimiento, y la obligacion que de él se deriva. Cuanto al acto del consentimiento, con razon afirmaban los jurisconsultos romanos que *voluntas coacta est etiam voluntas;* pues todo acto hijo del conocimiento por parte de la inteligencia y de la determinacion interna por parte de la voluntad es un acto voluntario. Ahora bien: al consentimiento dado bajo la impresion del temor no le faltan estas condiciones, tanto porque en él juzga necesario el entendimiento para la salvacion de un bien mayor la realizacion de aquel acto que se le impone, como porque la voluntad podia con su resistencia rechazarlo, sometiéndose al mal que amenaza. Así, si suponemos que, acometido uno por unos bandidos, les promete bajo la impresion del temor cierta cantidad de dinero, no parece lógico negar que semejante promesa es producto de un consentimiento libre. Con efecto, fuera del peligro, es cierto que no hubiera tenido lugar; mas en el acto del peligro, aquel que promete, juzga la pérdida del dinero un medio necesario para la salvacion de su vida; y puesta la voluntad en la alternativa ó de conservar la vida ó de perder una suma de dinero, prefiere adoptar el primero de estos partidos. Ella, pues,

(1) *Op. cip.*, lib. II, c. XI, § 7.
(2) Heinecio (*De jure nat.* § 395), y Wolf (*De jure nat.*, § 406).
(3) *De officis hom. et civis*, c. IX, § 15.

quiere huir del mal que la amenazaba, consintiendo en el medio idóneo y necesario para semejante fin (1).

Pero bien que el acto realizado bajo la impresion del miedo no carezca de libertad, con todo, ninguna obligacion jurídica puede resultar de él en provecho de quien fué causa de aquel injusto temor. Y cierto, el derecho y el deber son en el contrato términos relativos, y por eso, para suponer en el prometiente una verdadera obligacion, sería menester reconocer un derecho en el autor del miedo injusto con que se amenaza al prometiente. Es así que falta este derecho; luego tambien falta en el prometiente la obligacion de cumplir la promesa dada. El consentimiento, pues, dado por violencia moral no produce efectos jurídicos, no ya porque en él falte en absoluto la libertad, sino porque la parte que obliga no tenia derecho para obligar.

CAPITULO XVII.

INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS.

SUMARIO.—473. Nocion de la interpretacion aplicada á los contratos.—474. Principio que debe guiarla.—475. Sus reglas.

473. La ley suprema de todo contrato es la voluntad de los contrayentes, en cuanto no se oponga á las leyes de la moralidad y de la justicia. La voluntad se manifiesta por medio de signos externos, y solamente por medio de éstos puede llegar á ser conocida. Mas puede ocurrir muy bien que los signos externos, ó por su imperfeccion natural, ó por la ambigüedad de su significado, ó por la diversa manera en que pueden entenderse, no sean bastantes para mostrar con certeza la voluntad de los contrayentes en orden á la naturaleza del derecho adquirido ó á la extension y calidad de la obligacion pactada. En tal caso, para que sea válido el contrato, menester será establecer algunas reglas de las cuales resulte su explicacion jurídica adecuada. Pues bien, á *la explicacion jurídica del verdadero sentido del contrato* se llama *interpretacion del contrato*.

474. El procedimiento que debe adoptarse para la interpretacion del contrato no es arbitrario, pues teniendo por base y por fin la voluntad de los contrayentes, estos principios determinan naturalmente el camino que debe seguirse. En efecto, el uso de las palabras ó el contexto del discurso y la comparacion, deben dar á conocer el verdadero sentido jurídico del contrato. A estas dos fuentes corresponden dos reglas principales que conviene tomar por guía en la interpretacion de los contratos.

(1) Véase nuestra *Met. della morale*, Part. I, lec. VIII, p. 163-164.

475. I. Si las palabras empleadas por los contrayentes son dudosas, su significado debe inferirse tomando como norma el uso corriente al tiempo y en el lugar en que se estipuló el contrato. Porque estando obligados los contrayentes á expresarse con claridad y verdad, débese presuponer racionalmente, salvo prueba en contrario, que quisieron atribuir á las palabras empleadas en el contrato su signicado comun y vulgar. Así pues, cuando luego de celebrado el contrato cambiase el significado de las palabras empleadas en él, deberá atribuírseles el significado que tenian al tiempo en que se celebró el contrato. Á las palabras anticuadas se atribuirá el significado anticuado, á las modernas el moderno, á las técnicas el técnico; y en esto consiste aquella interpretacion que se apellida *gramatical.*

II. Si el significado vulgar no basta para determinar la voluntad de los contrayentes, deberá examinarse el contexto íntegro del pacto, en lo cual consiste la *interpretacion lógica*. El *contexto* del pacto depende en parte de las cosas antecedentes, de las subsiguientes y de su relacion, y en parte de la ocasion y del fin de los contrayentes. Es decir, que se necesita considerar el contrato en su totalidad, dilucidando las partes que resulten oscuras por medio de aquellas que aparezcan claras, y teniendo en cuenta el fin que se propusieron los contrayentes al celebrar el contrato. Lógico es presumir, mientras no se pruebe lo contrario, que obrando los contrayentes como seres racionales habrán querido que haya conformidad entre todas las partes del contrato, y que, proponiéndose un fin, habrán querido los medios. *Incivili est, nisi tota lege perspecta* (todo el contrato), *una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere* (1).

CAPITULO XIII.

DIVISION GENERAL DE LOS CONTRATOS.

SUMARIO.—476. Límites de esta investigacion.—477. Division general de los contratos.—478. Los contratos gratuitos no pueden ser regulados por la justicia conmutativa.—479. Leyes particulares de los contratos gratuitos.—480 La ley de los contratos onerosos es que haya igualdad entre lo que se da y lo que se recibe.—481. Semejante igualdad se resuelve en la ley de proporcion.—482. De aquí que deba contener la equivalencia de dos valores.—483. Valor en uso y valor en cambio: sus diferencias y relaciones.—484. Ley que regula el valor en cambio.—485. Cómo esta ley constituye en los contratos onerosos la base de su justicia.

476. No cumple á nuestro propósito examinar las varias especies de contratos, cuya enumeracion corresponde á la legislacion positiva. Ni se nos alcanza bien á las claras la oportunidad de tamaña investigacion en la filosofía del derecho, aunque sí

(1) *Dig.*, 1, 3, 24.

sabemos que traspasaria los límites de nuestro trabajo. Con todo, menester será señalar la division general de los contratos y los principios que los rigen, con objeto de inferir despues razonadamente de los hechos particulares las diferencias individuales, de tal modo que aparezcan éstas como consecuencias de la naturaleza, y no como excesos de los individuos ó afirmaciones gratuitas de los filósofos.

477. Con arreglo á la division hecha por Kant, y casi universalmente aceptada, á tres categorías pueden reducirse los contratos, porque unos se hacen *á título gratuito*, otros *á título oneroso*, y los últimos son aquellos que sirven para *garantía*. Los contratos á título gratuito, tambien llamados de beneficencia, son aquellos en los cuales el provecho es de una sola parte. Los contratos á título oneroso, llamados tambien de permuta, son aquellos en los cuales la parte que recibe en beneficio, compensa con otro equivalente á la parte de quien lo recibió. En fin, contratos de garantía son aquellos en los cuales se da una segunda promesa en apoyo de la promesa principal (1). Así, por ejemplo, la donacion es un contrato á título gratuito, la compra-venta es un contrato á título oneroso, y la fianza un contrato de garantía. Los contratos gratuitos se dicen tambien *unilaterales*, porque la parte jurídicamente obligada es una sola, y los contratos onerosos se llaman *bilaterales*, por ser recíproca en los contrayentes la obligacion jurídica.

478. El carácter esencial de los contratos gratuitos consiste en que por medio de ellos se trasmite un derecho, sin que la persona que cede exija nada en cambio. De aquí nace que estos contratos no puedan regularse por la justicia conmutativa, porque esta forma de justicia supone una cierta igualdad entre el dar y el recibir, y propiamente denota una relacion de igualdad entre el *tanto* y el *otro tanto* (§ 79). Ahora bien: lo que se da no está regulado por ningun deber del donante, sino sólo por su liberalidad, la cual no admite medida alguna determinada, fuera de la grandeza de alma representada por el dón mismo. Luego es evidente que la justicia conmutativa no regula los contratos gratuitos.

479. Con todo, sería erróneo imaginar que carecen de toda ley; pues, una vez celebrados, dan origen naturalmente á ciertas relaciones de derecho, de las que las principales pueden reducirse á las siguientes:

I. Son *irrevocables*. La razon es que, concluido un contrato

(1) Han objetado algunos que en esta division de los contratos no puede tener cabida el contrato de sociedad. Pero ¿acaso, decimos nosotros, no es oneroso el contrato de sociedad?

gratuito, el derecho del prometiente ha pasado al que lo aceptó. Luego el prometiente no puede revocar su voluntad, pidiendo la restitucion de la cosa donada.

II. Los contratos gratuitos *no se suponen*, porque son efecto de la liberalidad del donante. Es así que esta liberalidad no puede presumirse, porque ninguno está obligado jurídicamente á trasferir gratuitamente á los demás un derecho; luego aquel adagio que dice: *donatio non est præsumenda*, es muy verdadero.

III. Si, dada la existencia del contrato, naciera alguna duda sobre la extension del deber contraido por el donante, ha de presumirse que quiso cargar con el menor peso posible. Por esto es por lo que se llaman contratos *stricti juris*, los cuales deben interpretarse en extricto rigor de derecho, esto es, en favor del obligado.

480. A diferencia de los contratos gratuitos, es tal la naturaleza de los contratos onerosos, que debe venir regulada por la ley de justicia conmutativa; pues en éstos la voluntad de los contrayentes no es otra que recibir algo equivalente á aquello que dan. Veamos ahora en qué modo debe mantenerse la ley de igualdad entre el dar y el recibir, que forma la justicia natural de estos contratos, so pena de cambiar su naturaleza.

481. La igualdad entre dos cosas puede referirse al número, al peso, á la medida y á la estima. La igualdad en el número no es siempre la verdadera igualdad que se exige en los contratos: cien corderos, por ejemplo, aunque iguales en número á cien toros, no tienen sin embargo aquella igualdad que requiere la justicia. Una cosa análoga puede decirse del peso y de la medida, porque una libra de oro no es igual á una libra de cobre, ni treinta varas de seda iguales á treinta varas de coco. La verdadera igualdad que debe guardarse en los contratos es la de estima, aquella á que Aristóteles llamaba *igualdad de proporcion*.

482. La igualdad de proporcion, considerada como ley de justicia natural en los contratos onerosos, debe comprender la equivalencia de dos valores, esto es, de aquel que se da y de aquel que se recibe. Pero ¿qué se entiende por valor?

483. Sin ánimo de entrarnos en la jurisdiccion de la *Economía política*, distinguimos dos clases de valores, uno que llama Say *valor de utilidad*, y Rossi *valor en uso*, y otro que el primero llama *valor de precio*, y que apellida el segundo *valor en cambio*. El valor de utilidad ó de uso es una cualidad positiva é intrínseca de las cosas, mediante la cual pueden éstas servir á la satisfaccion de nuestras necesidades; el valor en cambio es el precio que mide la relacion de equivalencia entre dos utilidades al tiempo en que se verifica el cambio.

Ambas especies de valores tienen entre sí estrechas relaciones, sin que por esto puedan confundirse. Quitad á las cosas la posibilidad de servir á nuestras necesidades, y no habrá ni riqueza ni valor. El mismo cambio tiende á permutar cosas útiles ó servibles por cosas útiles y servibles tambien; luego el primer fundamento del valor de las cosas es su utilidad intrínseca. Pero las cosas que intervienen en el cambio, aunque útiles en sí, pueden serlo más ó menos respecto de los compradores, ya por su cantidad, ya por el número de los compradores. De aquí que se mezclen en el valor en cambio dos elementos por todo extremo mudables, gracias á los cuales el precio de las mismas cosas útiles frecuentemente se halla, si no en razon inversa, desproporcionada al menos con su utilidad. Así, el pan, comparado con el oro, tiene muchísimo valor de utilidad, y poquísimo de cambio. En efecto, el pan sirve para satisfacer una necesidad primera y comun; pero abunda su materia, y hé aquí el motivo de su escaso valor en cambio. Por el contrario, el oro sirve para satisfacer el lujo y la vanidad, es limitado en su cantidad, y puede servir para la adquisicion de todas las demás riquezas. Por esto el valor en cambio del oro supera mucho al del pan.

484. Si queremos reducir á una fórmula general la ley que regula el valor en cambio, podemos decir que *el valor en cambio se halla en razon directa de la demanda*, y *en razon inversa de la oferta* (§ 431).

No ignoramos que muchos, al ver la oscilacion de los valores, juzgan imposible determinar el precio justo de las cosas. Pero si el justo precio no puede determinarse rigorosamente, un precio medio viene continuamente establecido por una relacion de igualdad entre *la cantidad del objeto* vendible y *la cantidad de necesidades* que tienen sus compradores. Y cierto, dijimos ya que (§ 431) los intereses del consumidor son contrarios á los del productor: el uno se esfuerza por comprar al menor precio posible, y el otro se esfuerza por vender al precio más alto. De esta lucha entre el consumidor y el productor resulta el justo precio, ó sea un precio que, oscilando entre aquellos dos opuestos intereses, forma el precio corriente de las cosas. Porque el productor, á fin de conseguir que los consumidores se dirijan á él, baja el precio de las mercancías hasta un punto que de allí no puedan bajar más los otros productores. Mas en esta rebaja, además del límite fijado por el coste de los productos, halla el productor un límite determinado por la relacion de igualdad entre la cantidad del objeto vendible y la cantidad de necesidades de los consumidores ó compradores. Llegado que sea el precio á este término, no hay razon para que baje más,

por ser ya fácil á los productores vender sus mercancías. Y si alguno de ellos se obstinara en no querer tocar aquel término, quedaríase sin dar salida á sus productos. Y véase cómo se forma un precio uniforme, que se llama precio corriente, y es el *precio justo*.

485. Este precio constituye la base de la justicia en los contratos onerosos; tanto, que es injusto todo contrato oneroso en el cual no se mida por este precio el cambio recíproco. Y cierto, del arbitrio de los contrayentes no depende cambiar la naturaleza de las cosas, y de aquí que no sean libres para cambiar el valor *universalmente recibido*. Es así que el valor en cambio de las cosas es universalmente recibido mediante su precio corriente; luego el precio corriente es la base de la justicia en los contratos onerosos (1).

CAPITULO XIX.

CESACION DE LOS DERECHOS Y DE LAS OBLIGACIONES NACIDAS DEL CONTRATO.

SUMARIO.—486. Mutacion y extincion de las obligaciones procedentes de los contratos.—487. De tres maneras se mudan: por cesion, delegacion y novacion.—488. Multitud de modos que tienen de extinguirse.

486. Los derechos y obligaciones nacidas del contrato se pueden extinguir ó *parcialmente* ó *absolutamente*. En el primer caso hay una *mutacion;* en el segundo, la *extincion* en su sentido propio.

487. De tres modos cambian las obligaciones y derechos na-

(1) Pretende la escuela de Smith que el valor de las cosas es una mera creacion de la voluntad de los contrayentes. A juicio de sus secuaces, sólo el cambio es quien crea la riqueza y el valor; y el valor en cambio es independiente de toda intrínseca utilidad de las cosas, dependiendo exclusivamente de la voluntad de los contrayentes Semejante doctrina es falsa por varias razones. La riqueza no trasferible ni permutable tiene, sin embargo, para el productor un valor de utilidad ó de uso, y la riqueza recibida ú ofrecida en cambio supone siempre cierta aptitud para satisfacer nuestras necesidades, y por lo tanto el uso ó la utilidad. Si fuera el cambio la única causa de la riqueza y el valor de las cosas, ¿cómo podrian contribuir el aire y el sol, que no tienen valor para el cambio, á que aumentasen ó disminuyesen de valor los predios rústicos y las casas?

Tal doctrina es consecuencia necesaria de lo que enseña esa escuela relativamente al trabajo, al cual lo considera como á la única fuente de la riqueza, por imprimir en las cosas la forma que las hace aptas para el cambio. Pero ya dejamos combatida la teoría exclusiva del trabajo (§ 404), afirmando la existencia de una doble riqueza, la natural y la artificial, siendo la primera base de la segunda.

cidos del contrato, á saber: por *cesion*, *delegacion* y *novacion*.

I. Considerada la *cesion* como modo de disolver una obligacion, consiste en el acto por el cual el acreedor trasfiere á otra persona su derecho, poniendo en su lugar otro acreedor. El que cede se llama *cedente*, y el nuevo acreedor á quien se cede el derecho, *cesionario*. No hay duda que para hacer la cesion requiérese el consentimiento del cedente y del cesionario; pero no se exige el consentimiento del deudor, toda vez que el acreedor puede disponer de su derecho sin el consentimiento de la persona contra quien lo ostenta, siempre que no le infiera daño alguno.

II. La *delegacion* consiste en el acto por el cual el deudor coloca en su lugar otro deudor para el cumplimiento de la misma deuda. El deudor sustituido se llama *delegado*, el deudor que hace la sustitucion se llama *delegante*, y el acreedor *delegatario*. Dos convenios intervienen en este acto: uno entre el primer deudor y el sustituido, para que asuma éste la responsabilidad de aquél; otro entre el primer deudor y el acreedor, para que acepte éste al nuevo deudor, y quede libre el primero de su obligacion.

III. La *novacion* es un pacto por el que se trasforma en otra la obligacion primera. Si Ticio, que era el obligado respecto de Sempronio en calidad de depositario, queda por voluntad de ambos convertido en mutuatario, claro es que ha intervenido una novacion.

488. Los modos de extinguirse las obligaciones son los siguientes:

I. *La paga*, ó sea la prestacion real de lo que se convino en el contrato. Porque una vez hecha la paga, se extinguen las relaciones jurídicas nacidas en fuerza del contrato, ó lo que es igual, el pacto queda absolutamente disuelto.

II. *La compensacion*, que es el encuentro recíproco de créditos y deudas de la misma naturaleza. Supongamos que uno debe á otro cien reales, y que éste á su vez debe á aquél la misma cantidad; sus relaciones jurídicas se extinguirán por la ley de *compensacion*.

La compensacion, pues, supone tres cosas: 1.° reciprocidad de derechos y deberes entre los contrayentes; 2.° homogeneidad de derechos; 3.° que sean igualmente exigibles.

III. *La confusion*, esto es, la union del derecho y de la obligacion correlativa en una misma persona. Si alguno que era deudor de otro lo hereda, cesa la obligacion, por haberse confundido en su persona las dos cualidades de acreedor y deudor, ya que ninguno puede ser acreedor y deudor de sí mismo.

IV. *La muerte*, si la obligacion es personal. Supongamos

que Ticio se obliga á pintar mi casa; indudablemente que esta obligacion personal se extingue con su muerte.

V. *La pérdida inculpable del objeto.* Ningun derecho puede existir sin un objeto propio; de la misma suerte que no existe facultad sin objeto, ni órgano sin funcion propia.

VI. *La renuncia*, ó sea la declaracion del acreedor librando á la otra parte de aquello á que se habia obligado ésta por medio del contrato. Pues, como dicen las leyes romanas, *nihil est tam naturale, quam oedem modo quidque dissolvi, quo colligatum est.*

CAPITULO XX.

DE LA SUCESION LEGÍTIMA Y TESTAMENTARIA.

SUMARIO.—489. Nocion del derecho de suceder.—490 Sus formas.—491. Por qué han querido abolir muchos escritores la sucesion legítima, y si son fundados sus temores.—492. Clasificacion de las opiniones de aquellos que asignan un fundamento jurídico á la sucesion legítima.—493. Este fundamento no es la ley positiva del Estado.—494. Tampoco lo es el consentimiento presunto del difunto.—495. Necesidad de determinar el problema.—496. Unidad y perpetuidad de la familia.—497. Semejante unidad, combinada con el destino de los bienes en la familia, es el fundamento jurídico-racional de la sucesion legítima.—498. Corolarios.—499. Del fundamento de la sucesion legítima se deduce su orden racional.—500. Razones que se aducen contra la sucesion testamentaria.—501. Examen de la opinion de Thiers, que la comparara con la donacion.—502. Examen de la opinion de Leibnitz, que la funda sobre la inmortalidad del alma humana.—503. De dónde nace la dificultad de señalar un fundamento jurídico-racional á la sucesion testamentaria.—504. Demuéstrase que en la ley jurídico-racional se halla tal fundamento.—505. Se refutan las objeciones.—506. Epílogo.

489. A las investigaciones más importantes acerca de la propiedad pertenece la cuestion que versa sobre la naturaleza y fundamento jurídico de la herencia, uno de los modos traslativos del dominio reconocido en todas las legislaciones civiles, aunque en muy diversa manera reglamentado. Con efecto, desde los tiempos más remotos, merced á una costumbre universalmente admitida, lejos de quedar expuestos los bienes de un propietario á su muerte al capricho del primer ocupante, entregábanse á sus parientes más cercanos, ó bien á aquel que el propietario habia designado expresamente.

El patrimonio que deja el propietario difunto se llama *herencia:* el derecho de adquirirla se llama *derecho de suceder;* el que lo ostenta se llama *heredero ó sucesor*; ya que *suceder*, en el lenguaje jurídico, vale tanto como entrar á sustituir en su derecho á otra persona. De aquí que el derecho de suceder sea *el derecho que corresponde al heredero para apoderarse del patrimonio del difunto con la obligacion de satisfacer las cargas inherentes á él.*

490. Dos clases de sucesion conviene distinguir: una legítima ó *abintestato*, y la otra testamentaria. La primera es el

derecho del heredero al patrimonio del difunto, en fuerza de las relaciones naturales de familia; la segunda es el derecho del heredero al patrimonio del difunto, en fuerza de la última voluntad del testador. Hé aquí por qué la sucesion legítima está fundada sobre *jura sanguinis*, en tanto que el origen de la testamentaria es la última voluntad del testador. Eduardo Gans, comparando estas dos formas de sucesion con los dos principios que él coloca en oposicion en la historia y en el derecho, y son *necesidad* y *libertad*, opina que el principio de la necesidad se halla representado por la sucesion intestada, y que en la testamentaria se ve la imagen del principio de libertad (1). Mas sea el que sea el grado de verdad de este paralelo, nuestro encargo redúcese á considerar aquella doble forma de sucesion en sus relaciones con el Derecho racional. Comenzaremos por la sucesion intestada, porque cronológica y racionalmente ha debido preceder á la sucesion testamentaria (2).

491. No hace á nuestro propósito examinar aquí menudamente las exageradas teorías que corren acerca de la materia. Muchos hay que llegan hasta á considerar opuesta al derecho absoluto de propiedad la sucesion legítima, y á censurarla como destructora de la autoridad paterna (3). Pero sus razones son fútiles é impotentes para debilitar una institucion tan antigua como la especie humana. Y cierto, el derecho de propiedad en la familia se halla limitado naturalmente por los deberes que tienen los miembros de ella respecto á su conservacion (4); y el respeto debido á la autoridad paterna queda á salvo, dejando al testador una parte de su patrimonio, de la cual pueda disponer. Es de notar que en el fondo de todas las objeciones que se presentan contra la sucesion legítima encuéntrase siempre el gravísimo error de considerar los inmensos perjuicios que puede acarrear á la familia cualquiera de los individuos que la componen si abusa de su libertad. No ofrece duda que todo eso debe pre-

(1) *Il diritto di successione in rapporto del suo movimento storico*, trad. di A. Turchiarulo.

(2) Véase sobre este punto á Rosmini (*Filos. del diritto*, § 1395 y siguientes, t. I, p. 375, ed. cit.), el cual combate la opinion contraria de Baroli.

(3) «Cette loi, inspirée par un amour aveugle de l'égalité, est un attenta permanent contre la liberté individuelle et l'autorité paternelle. Elle ne permet pas au chef de famille de désheriter le fils qui l'a offensé ou déshonoré; elle constitue au profit de chaque enfant un droit né et acquis sur la fortune de leur père vivant»; About, *Le progres*, p. 295, París 1864. Sabido es que en 1865 se presentó al Senado francés una exposicion de ciento treinta comerciantes, pidiendo la abolicion de la sucesion legítima. (Véase el *Moniteur*, 6 Abril 1865.)

(4) Con. Buniva, *Delle successioni*, p. 205 y sigs.

verlo el legislador, ya para evitar tamaños males, ya para disminuirlos ó aplicarles el oportuno remedio; pero defectos son éstos que hay que echar á un lado cuando se trata de establecer cuál sea la familia en sí misma y segun su derecho originario.

492. Los escritores que no son osados á impugnar la sucesion legítima difieren al señalar su fundamento jurídico, y sus opiniones pueden reducirse á dos clases. Piensan algunos que semejante sucesion es una creacion de la ley positiva, instituida para evitar el estado de continua lucha á que se veria entregada la sociedad civil si los bienes del propietario difunto se adjudicaran al primer ocupante (1). Otros con mayor razon dan á la sucesion legítima un fundamento jurídico racional, bien que no se entiendan acerca de su naturaleza.

493. La primera dificultad que puede oponerse á todos los que hacen de la sucesion legítima una creacion de la ley positiva es ésta: ¿cabe que una institucion de todos los tiempos y todos los lugares no tenga su apoyo sólido en la naturaleza? Ahora bien: la sucesion legítima ostenta el carácter de la universalidad en el espacio y en el tiempo, pues lo mismo que la familia, de que es consecuencia, se há perpetuado en la vida del género humano en todos los períodos de su desarrollo sucesivo. Y no vale decir que pertenece al número de aquellas instituciones que, sin embargo de ser injustas, tienen en su favor el voto de los hombres y de los siglos; porque tales instituciones fueron siempre producto de la preocupacion ó de la violencia. Pero en este caso, ¿qué fuerza ó cuál abuso podia haber sido eficaz para conservar el efecto jurídico de las sucesiones legítimas? Si todos se inclinaron reverentes á respetar los allegados del difunto, los bienes que dejaba cuando todavía ninguna ley positiva garantizaba el derecho de los herederos, no era por otra cosa sino porque ese derecho está profundamente grabado en la conciencia humana. El testamento no se hallaba en uso entre los Germanos, porque decian que Dios, y no el hombre, instituia el heredero, como queriendo significar que la sucesion legítima es una consecuencia de las relaciones naturales de la familia.

Pero hay más: la familia no depende del Estado, antes bien el Estado depende de la familia; á la manera que el organismo del viviente procede de la célula germinal, aparejada no por el arte, sino por la naturaleza, la sociedad civil se forma naturalmente, desarrollándose el germen natural de la familia. Es así

(1) Por ejemplo. Kant, Fichte, Gros, Krug, Haus, Droste-Hulshoff, Rotteck, y en general todos los escritores de opiniones individualistas.

que, como veremos muy pronto, la sucesion legítima se deriva de las relaciones naturales de la familia; luego, así como la familia no es creacion de la ley positiva del Estado, tampoco puede serlo la sucesion legítima. El poder social, cuando dicta las leyes relativas al derecho sucesorio, no hace otra cosa sino facilitar á la mayor parte de los ciudadanos las normas del orden jurídico derivadas de las relaciones individuales ó sociales, añadiéndoles solamente aquellas modificaciones que la relacion de sociedad, tambien natural, exige que se introduzcan en los derechos privados. En suma, la ley positiva no crea el derecho de la sucesion legítima, sino que regula su ejercicio.

Lejos de afirmar que la sucesion legítima sea una creacion de la ley positiva del Estado, deberia tenerse en cuenta que el legislador no hubiera podido dictar leyes para regularizar su ejercicio, si no encontrase ya preexistente el derecho á ella. La razon es obvia: el derecho positivo no crea derechos nuevos, lo que hace es aplicar y reducir á cantidades determinadas los principios abstractos del derecho racional (§ 64). Quien piense que las leyes positivas pueden establecer derechos que no tengan fundamento en el derecho filosófico, ó sea en las relaciones naturales de humanidad, yerra gravemente.

494. Si falsa es la opinion que llevamos combatida hasta ahora, no lo es menos la de aquellos otros jurisconsultos para los cuales el fundamento jurídico-racional de la sucesion legítima es el consentimiento presunto del que muere (1). El consentimiento presunto jamás será título traslativo de dominio, porque no basta para argüir una determinacion efectiva de la voluntad. Un consentimiento de esta índole solo engendra una conjetura. Ahora bien: el derecho nacido sólo de conjetura nunca es cierto, porque el efecto no puede superar á su causa.

495. Para encontrar el verdadero fundamento jurídico-racional de la sucesion legítima es preciso determinar con exactitud la presente investigacion.

A ningun escritor razonable ofrece la menor duda que la propiedad de las cosas corresponde á los vivos, y que la vuelta de los bienes del difunto á la *comunion negativa* repugna á la índole y al fin de la sociedad civil, la cual sería teatro de continuas luchas si las trasmisiones sucesivas de la propiedad no estuviesen reglamentadas. Sentado, pues, que no deben tornar á la comunion negativa las cosas abandonadas por el que muere, para que se las apropie el primer ocupante, nace la cuestion de

(1) Así piensan Grocio (*Op. cit.*, lib. II. c. 7, § 4), Zeiller (*Op. cit.*, § 140), Baroli (*Op. cit.*, § 205; t. II, p. 211, ed. cit.), y Gabba, (*Philosophie du droit de succession*, p. 223, Bruxelles 1861).

si puede hallarse en las relaciones naturales de la familia un título jurídico, del cual resulte el derecho exclusivo de los herederos á los bienes dejados por el difunto.

496. A nuestro juicio, ese título de la sucesion legítima se encuentra en las relaciones naturales de la familia, y es *el principio de la unidad de la familia y del destino de los bienes para su existencia.* Y en verdad, la familia presenta el carácter de la unidad más estrecha. El hombre y la mujer no son más que dos miembros de una misma sociedad, y el amor unifica sus almas y sus cuerpos. El hijo es fruto de su union, y constituye, por decirlo así, el núcleo formativo de nuevas generaciones, de nuevas familias. De donde resulta que la monada simplicísima del matrimonio se extiende naturalmente en todo el desarrollo de las generaciones sucesivas, que se mantienen indivisiblemente unidas y forman la unidad de la familia. El fundamento primitivo es el matrimonio, cuyo efecto inmediato son los hijos; el otro es la consanguinidad, lazo natural entre los descendientes de la misma estirpe; el último es la afinidad, vínculo de las familias, que se acercan y se juntan unas con otras mediante nuevos matrimonios. Las huellas de los antepasados se borran con el trascurso del tiempo, y así el vínculo de la familia se debilita á medida que las generaciones se suceden, y se constituyen las nuevas familias. Pero mientras coexiste la nueva generacion que nace en la familia con los individuos de la generacion precedente, subsisten aquellas relaciones naturales que son efecto suyo; y más: aun suponiendo que la muerte arrebate á la familia el padre ó la madre, subsisten todavía aquellos vínculos de que fueron causa los padres difuntos, mediante el hecho indestructible de la generacion. Pudiera decirse, que á semejanza de lo que sucede en el individuo, donde se renuevan continuamente las moléculas, sin que por ello cambie el cuerpo ó pierda su unidad, de la misma manera se renuevan los elementos en la familia, sin que mude la unidad de su existencia.

497. Pues bien, cabalmente esta unidad de la familia constituye el fundamento jurídico-racional de la sucesion legítima. Y en efecto, la unidad de ser en la familia es natural y continua; natural, porque procede del hecho natural de la generacion; y continua, por ser indestructible el hecho de donde se derivan sus relaciones naturales. Es así que toda sociedad es conspiracion á un bien comun con ayuda de medios materiales y comunes; luego la unidad continua de la familia es la raíz de un derecho continuo en orden á los bienes de ella, que sirven para el cumplimiento de sus fines. Lo cual vale tanto como decir que la muerte de uno de los miembros de la familia no deja *abandonados* sus bienes, porque subsistiendo la familia, conti-

núa en los supervivientes el derecho del difunto (1). Cuando el que muere es un individuo *aislado*, cabe pensar si la muerte ha roto todos los lazos de aquella existencia solitaria. Pero si el individuo es miembro de una familia, debiendo ser empleados sus bienes para bien comun de aquella misma sociedad, recaen naturalmente en los supervivientes; tanto, que el cambio de dueño, que puede considerarse un *salto* en el orden individual, es una *continuacion* en el orden doméstico.

Infiérese la misma consecuencia si miramos al fin á que se destinan los bienes de la familia. Los padres tienen el deber indeclinable de alimentar, educar y proveer á las necesidades de sus hijos, y á llenar esta mision deben dedicarse los bienes de la familia. Pero si tienen los padres la obligacion de emplear los bienes en sustentar á su familia, cierto que deberá existir en los hijos un derecho, porque en toda sociedad el deber y el derecho son términos correlativos. Esto, pues, evidencia cómo el fundamento jurídico de la sucesion *abintestato* no es la ley positiva, en cuanto armoniza el interés público con las afecciones privadas, sino las relaciones naturales de la familia. Si no llamasen los Códigos á los hijos herederos *necesarios*, la sola razon los declararia tales. La ley positiva no crea, sino que reconoce, protege y reglamenta, sin tocar á su esencia, el derecho sucesorio; no pudiendo hacer inmortales los miembros de la familia, procura que sus relaciones al menos tengan una especie de inmortalidad mediante aquel derecho.

498. Dos conclusiones muy importantes se derivan de aquí.

La primera es que la sucesion legítima y la familia son dos cosas indisolublemente unidas. Admitid la familia, y al punto vereis nacer la sucesion y perpetuarse con ella. Por el contrario, abolid la sucesion, y habreis tambien abolido la familia; razon por la cual los comunistas más intrépidos no fueron osados á negar la una sin negar al propio tiempo la otra.

La segunda conclusion es que Montesquieu no comprendió las relaciones de aquellas dos instituciones jurídicas, en el mero hecho de decir que la ley natural obliga á los padres á sustentar á sus hijos, pero no á dejarlos por herederos (2). Pues por lo mismo que la ley natural obliga á los padres á proveer

(1) «L'esprit d'hérédité est inhérent à l'esprit de famille... De là, une sorte d'identification entre le possesseur actuel du fief et le fief-même, et toute la série de ses possesseurs futurs»; Guizot, *Histoire générale de la civ. en Europe*, lez. IV, p. 97 98, Bruxelles 1854.

(2) «La loi naturelle ordonne aux pères de nourrir leurs enfants; mais elle ne les oblige pas de les faire héritiers»; *Esprit des lois*, lib. XXVI, c. 6.

con sus bienes al perfeccionamiento físico y moral de sus hijos, engendra en éstos un derecho natural á aquellos mismos bienes.

499. Acabamos de ver que el principio de la unidad de la familia y del destino de sus bienes á proveer á sus necesidades es el fundamento jurídico de la sucesion *abintestato*, y debe constituir la base de las reglas aplicadas por los Códigos á la sucesion que apellidan *legítima*. Estas reglas son bien sencillas y evidentes.

Disuelta la union conyugal por la muerte de uno de los cónyuges, no destruye el hecho de que el superviviente es miembro de la familia del difunto, y juntamente con él, la causa próxima de la nueva generacion derivada del matrimonio. En concepto de miembro de la familia, le asiste derecho á participar de sus ventajas, como el deber de soportar las cargas que lleva consigo. Luego tiene derecho sobre los bienes del difunto, los cuales son bienes de aquella misma familia que el cónyuge superviviente concurre á formar con el matrimonio.

El derecho que á los bienes del cónyuge difunto tiene el que sobrevive no puede ser modificado sino por el derecho prevalente de los hijos, á cuyas necesidades tiene obligacion de proveer hasta con sus propios bienes. Y ciertamente, compréndese que los bienes del padre pasen á los hijos, con preferencia á cualquiera, en fuerza de la doble relacion natural de descendencia de aquel progenitor, y de pertenecer á la familia.

Si faltan los hijos, no por eso está destruida toda relacion doméstica, ya que si todos no son padres, todos pertenecen á una familia. Así, suponiendo que falte la trasmision inmediata de los bienes de una en otra generacion, no falta por eso el derecho de los que viven á los bienes de la familia á que pertenecen, ni la trasmision indirecta entre los descendientes de la misma familia.

Pero como el fundamento de este derecho es siempre la derivacion de un tronco comun, tanto más eficaz será aquel derecho, cuanto más próximo sea el vínculo que liga los supervivientes á los padres de quienes proceden. De aquí que la familia inmediata deba prevalecer sobre la demás.

El vínculo mayor del difunto que no deja hijos es el que lo une á sus padres y á sus hermanos; por cuya razon, en el caso que muera un hombre sin hijos, sobreviviéndole sus padres ó alguno de ellos ó sus hermanos, éstos son racionalmente los herederos necesarios del difunto.

Puede suceder que lo remoto del origen haga imposible la aplicacion de estos principios, ó que con la sucesiva division de la familia se hayan debilitado sus vínculos, en términos que sean tan lejanas las personas llamadas á suceder, que puedan equi-

pararse á los extraños. En tál caso, las exigencias racionales de la vida civil piden que la ley positiva establezca el derecho de la sociedad á ocupar los bienes vacantes por falta de testamento ó de sucesion legítima. Y en efecto, la razon no basta por sí sola para señalar el término más allá del cual no puede ir la sucesion legítima; semejante término entra en el número de todos aquellos objetos respecto de los cuales las disposiciones de la autoridad social son justificadas por el principio general sobre que se fundan, al modo que la época ordinaria de la madurez de juicio sirve para determinar la mayor edad.

500. Lo propio que la sucesion legítima, se ha combatido tambien la testamentaria. Hay quien pide su abolicion inmediata; otros la estiman contraria al derecho racional, y hay quien la tiene por una concesion de la ley positiva. Pero la verdad es que la sucesion testamentaria tiene un fundamento naturalmente jurídico, y las opiniones contrarias nacen frecuentemente del equivocado concepto que se tiene acerca de ella.

501. Adolfo Thiers, entre otros, ha comparado la sucesion testamentaria con la donacion, concluyendo por decir que ambas se fundan en el derecho racional (1). Pero semejante comparacion no es exacta. En la donacion, el donante abandona actualmente el dominio, que trasmite al donatario; en tanto que el testador conserva su dominio mientras vive, no produciendo efecto su voluntad hasta despues de la muerte.

502. Guillermo Leibnitz quiso enlazar el origen natural de la sucesion testamentaria con la inmortalidad del alma, diciendo que como los difuntos viven en el otro mundo, pueden ejercitar todavía su derecho de propiedad por medio del heredero testamentario (2). Y cierto, el alma humana es inmortal; pero no puede inferirse de aquí que conserve en la otra vida el dominio sobre las cosas de la tierra, y que los herederos no sean más que sus administradores. La razon es que todo derecho termina cuando falta el título en que se apoya. Es así que el título sobre que se apoya el derecho de propiedad es el deber de conservar la vida física (§ 340); luego con la muerte concluye todo derecho de dominio individual. Ni tampoco pueden admitirse *relaciones jurídicas* entre los vivos y los muertos, porque falta entre el que obliga y el obligado aquel carácter de exterioridad necesario para toda relacion de esta índole (§152).

(1) *De la propriété*, lib. I, c. 9, p. 50 y sigs.

(2) «Testamenta mero jure nullius essent momenti, nisi anima esset inmortalis. Sed quia mortui revera adhuc vivunt, ideo manent domini rerum; quod vero hæredes reliquerant, concipiendi sunt procuratores in rem suam»; *Nova methodus jurisprudentiæ*, Part. II, § 20.

503. Siguiendo otro camino, podremos dar con el fundamento jurídico natural de la sucesion testamentaria. Perc antes de engolfarnos en esta investigacion, donde se disputan el triunfo las opiniones más encontradas, bueno será que determinemos con exactitud el problema que vamos á resolver.

El testador que, salvos los derechos de un tercero, dispone y enajena aquello que le pertenece, á nadie hace injuria; por cuya razon los que no tienen derecho alguno sobre aquellos bienes de que el testador dispone, no pueden considerarse ofendidos si no se hizo en obsequio suyo la última disposicion. En esto no cabe duda. Ahora bien: ¿puede la ley jurídico-racional reconocer en la voluntad del testador un título naturalmente jurídico del derecho exclusivo que adquiere el heredero testamentario? Si la respuesta es afirmativa, la sucesion testamentaria será un modo jurídico natural pora trasmitir la propiedad; si no, la sucesion testamentaria es una creacion de la ley positiva.

504. La ley jurídico-racional autoriza á todos los hombres al ejercicio de aquellos actos que sirven para cumplir sus deberes. Emanacion de la ley moral, de donde procede todo deber, contradeciria su principio y á sí propia, no autorizando para ello. Y como la trasmision de la propiedad en testamento puede ser medio necesario para el cumplimiento de un deber, por ejemplo, para satisfacer la obligacion de un beneficio recibido, de aquí que el testamento halle su base natural en la ley jurídico-racional.

Aun faltando la necesidad de cumplir un deber, la misma ley jurídico-racional, que sanciona la libertad de adquirir bienes, autoriza su trasmision por testamento. Con efecto, la libertad, origen de la adquisicion de la propiedad tiende naturalmente á darle un destino futuro, porque como facultad del espíritu abraza lo presente y lo porvenir. Ni cabe imaginar que autorizando la ley jurídico-racional á la libertad para que adquiera bienes, no autorice luego su complemento, esto es, su destino final. Pues entre los varios modos por los cuales la propiedad puede recibir un destino futuro, ocupa el primer lugar el testamento. A la manera, pues, que la propiedad es el triunfo de la libertad humana sobre la materia, el testamento es la finalidad racional de aquel triunfo. Por eso la libertad y la facultad jurídica de testar siguieron siempre la misma suerte; entrambas fueron al mismo tiempo respetadas ó destruidas (1).

505. En vano se objetaria, como ya se ha hecho, que no es

(1) Cons. Troplong, *Traité des donations entre-vifs et des testaments*, vol. I. Préf., p. II, Paris 1865.

posible trasmitir un derecho que no se tiene, y que, perdiendo el testador con la muerte todo dominio, no puede trasmitirlo (1). Fácilmente se responde que el acto por el cual se trasmite la propiedad al heredero testamentario no es la muerte del testador, sino su testamento, hecho cuando el testador vivia y estaba en el pleno goce de sus derechos. Verdad es que hace su declaracion bajo la condicional de que produzca efecto despues de la muerte. Pero ¿no vemos que se celebran contratos bajo condiciones suspensivas (2), sin que nadie dude de su legitimidad? ¿Por qué ha de establecerse una excepcion con el testamento?

Tambien se ha objetado que nacen tales inconvenientes del ejercicio del derecho de testar, que la sociedad no debe tolerarlo (3). Pero á esta observacion se responde: 1.° que los inconvenientes del derecho de testar nacen de sus abusos; 2.° que éstos pueden evitarse en gran parte mediante una sabia legislacion; 3.° que serían mayores los que originase la supresion de los testamentos (4).

506. Concluyamos. La *sucesion legítima* nace de la unidad de la familia y de su tendencia á perpetuarse; el origen de la *sucesion testamentaria* se halla en la ley jurídico-racional, que por medio del testamento facilita el cumplimiento de un deber ó el destino final de la propiedad. Bajo este último aspecto, la sucesion testamentaria, al igual de la legítima, perpetúa en la sociedad civil el derecho de propiedad.

(1) Así Belime, *Op. cit.*, lib. III, c. XI, t. II, p. 359.
(2) Cons. Baroli (*Op cit.*, § 205, t. II, p 207) y Thiers (cap. cit.).
(3) Raynal, *Histoire philosophique des Etablissements des Européens les deux Indes*, lib. VI, t. VIII. p. 245-247.
(4) Cons. Thiers, *Op. cit.*, cap. cit.

LIBRO CUARTO.

DE LA INVIOLABILIDAD Y TUTELA DEL DERECHO.

CAPITULO I.

DE LA INVIOLABILIDAD DEL DERECHO EN ORDEN Á LA LIBERTAD HUMANA.

SUMARIO.—507. Inviolabilidad del derecho.—508. La inviolabilidad del derecho ostenta, relativamente á la libertad humana, el carácter de algo absoluto, por cuya razon puede ser violada por ésta.— 09. La violacion del derecho envuelve una lucha del desorden contra el orden, á la cual pone remate la coaccion jurídica.—510. Esta se manifiesta bajo las formas de defensa ó de satisfaccion.—511. La potestad civil es la que ejercita en sociedad el derecho de satisfaccion.

507. Todo derecho es inviolable por su naturaleza. Un derecho no inviolable sería un derecho al cual no corresponderia en los demás el deber de respetarlo, esto es, no podríamos llamarle derecho.

508. Relativamente á la libertad, el principio de la inviolabilidad del derecho afirmase como *algo* absoluto, á que debe atemperarse la libertad en sus actos racionales. Mas por lo mismo que la actividad libre del hombre debe respetar el derecho, puede violarlo, toda vez que en la limitacion de la libertad humana se halla la razon suprema de la posibilidad del *mal moral y el mal jurídico*, al modo que la raíz de la posibilidad del error está en la limitacion del entendimiento humano.

509. Hablando en rigor, lo que se opone á la inviolabilidad del derecho no es la mera *posibilidad* de su violacion, sino su violacion efectiva, consistente en el abuso actual que hace el hombre de su libertad, mediante el cual ofende el orden jurídico. Esta lucha de la libertad insurreccionada contra el derecho es una lucha del orden contra el desorden, pues que el derecho se funda en el orden, y cualquiera violacion suya constituye un desorden. Y si ha de ponerse término á esta situacion anormal, necesario es que el derecho pueda rechazar su violacion, y que, realizada ésta, alcance á hacerla desaparecer, si es posible, hasta volver á su estado normal. Cabalmente éste es el fin de la *coaccion jurídica*, que, como arriba dijimos (§ 162), encuentra su fundamento racional en la inviolabilidad del derecho.

510. En dos momentos puede ejecutarse el derecho de coaccion: uno cuando se trata de ofender nuestros derechos y otro despues de consumada la ofensa. En el primero, el derecho de coaccion se llama *derecho de defensa*; en el segundo se llama *derecho de satisfaccion*. Pero antes de entrar en materia, séanos lícito hacer una observacion importante.

511. El derecho de satisfaccion que concede á cada uno la ley jurídico-racional aplicada á las relaciones individuales, no puede sin embargo ser ejercitado en sociedad sino por la potestad civil. Y cierto, nadie mejor que ésta se halla en las condiciones necesarias para garantizar la rectitud del juicio acerca del descubrimiento, el examen y la prueba, así del ofensor como de la ofensa, sin las cuales tres partes no hay juicio íntegro posible. Nadie tampoco en mejores condiciones que ella para juzgar el daño, apreciarlo y resolver el modo como ha de satisfacerse. Ella, que vive exenta de pasiones y que se levanta por encima de los intereses de los particulares, goza de una autoridad moral muy superior, y posee tanta fuerza coercitiva como es menester para hacer que se cumpla la justicia.

Y puesto que el objeto de la Filosofía del derecho es establecer las bases inconcusas de todo Derecho positivo, de aquí que sea, no ya sólo útil, sino necesario establecer los principios generales acerca del derecho de satisfaccion.

CAPITULO II.

DE LA LESION JURÍDICA.

SUMARIO.—512. Relacion necesaria entre el derecho de satisfaccion y la lesion jurídica.—513. Naturaleza de la lesion jurídica.—514. Explicacion de sus elementos.—515. La lesion puede considerarse, ó bajo el aspecto de la cualidad del derecho ofendido, ó bajo el aspecto de las disposiciones subjetivas del ofensor.—516. Segun el derecho ofendido, distínguese la lesion jurídica en natural y positiva.—517. Segun las condiciones subjetivas del ofensor, es civil ó penal.—518. Nocion del dolo y de la culpa bajo el aspecto jurídico.—519. Responsabilidad civil y penal.—520. Epílogo.

512. No habiendo ninguna lesion jurídica, el derecho de satisfaccion contenido potencialmente en el derecho de propiedad, para cuya inviolabilidad sirve, no podria actuarse. Faltando lesion jurídica, permanece el derecho en su estado normal: no hay ni ofendido ni ofensor. Pero el hecho de la lesion jurídica da orígen á nuevas relaciones jurídicas entre el ofensor y el ofendido, pues en el mismo punto que el primero queda obligado á reparar los daños causados por su ilegítimo obrar, nace en el segundo el derecho á ser reintegrado en sus bienes. Y por esto el derecho de satisfaccion se origina del deber que contrae el ofensor respecto del ofendido, merced al acto de la lesion jurídica. Pero ¿qué es lesion jurídica?

513. Llámase lesion jurídica á la violacion del derecho, y considerada genéricamente puede definirse: *una accion libre injusta*. En cuanto es *libre*, es susceptible de apreciacion moral; en cuanto es injusta, encierra dos condiciones: la una ser una accion externa, la otra ser una accion contraria al derecho (1).

514. Aclaremos esta definicion.

I. La violacion del derecho no puede tener lugar sino en aquellos seres sobre los cuales debe imperar el derecho. Estos no son más que los seres libres, los cuales, abusando de su libertad, vuelven contra el derecho aquella libertad que se les dió para atemperarse á sus preceptos. De aquí la consecuencia que el primer carácter de la lesion jurídica consiste en ser una accion libre.

II. Las intenciones contrarias al derecho, aunque sean un acto inmoral, sin embargo no constituyen lesion jurídica hasta tanto que se manifiestan al exterior. La razon es que semejantes propósitos no impiden al individuo ni á la sociedad el ejercicio de sus derechos, ni el libre desarrollo de su actividad legítima. Por eso el otro carácter de la lesion jurídica consiste en ser una accion externa contraria al derecho (2).

III. Puede suceder que un acto consentido por el derecho dañe *materialmente* los intereses y las pretensiones de otro. Así el acreedor que por la mora exige intereses además de la suma que se le debia, infiere al patrimonio de su deudor un daño material que no existiria perdonándole los intereses que le debe. Mas como lo que hace el acreedor es usar de medios consentidos por el derecho, su accion no viola el derecho de nadie, pues repugna que haya derecho contra el derecho. La ilegitimidad de una accion no radica en la lesion material que se cause á los intereses de un tercero, porque los intereses son la materia del derecho, no el derecho mismo. La esencia propia de la lesion jurídica radica en una accion contraria al derecho, esto es, en una accion injusta. De aquí que dijese el jurisconsulto Paulo: *Nemo damnum facit, nisi qui id facit quod facere jus non habet* (3).

(1) Tambien puede ser la *omision* una lesion jurídica, en cuanto envuelve la violacion del deber especial de hacer alguna cosa. Pero en este no hacer el hombre es siempre activo, aunque las apariencias lo muestren inerte, toda vez que su actividad se repliega sobre si misma, y persiste en no querer lo que *podia* y *debia* querer.

(2) «...justitia perficit voluntatem solum secundum quod se extendit ad operationes, quæ sunt ad alterum, et similiter injustitia»; Santo Tomás, 2ª 2æ, q. LIX, a. 1 ad 3m.

(3) L. 161 de reg. jur.

515. No hay lesion jurídica sin un sujeto activo que sea su autor, y sin un objeto pasivo que sea la víctima. El autor de la lesion jurídica es siempre un sér dotado de razon y de libertad; el sujeto pasivo es la persona ofendida en el objeto de su derecho. La lesion jurídica tiene con el primero el vínculo de causalidad eficiente, no solo física, sino moral; con el segundo encuéntrase en la misma relacion que tiene un acto con su fin connatural. Ahora bien: como la naturaleza de los términos entre los cuales existe una relacion da siempre á ésta forma y medida, la lesion jurídica recibe su norma de la cualidad del derecho ofendido y de las disposiciones subjetivas del agente moral.

516. Atendida la cualidad del derecho ofendido, la lesion jurídica puede ser *natural* ó *positiva*. Cuando la razon determina el derecho en su individualidad, la lesion de él es inmediata ó mediatamente *natural*. Cuando la razon sólo establece un principio genérico, determinando su individualidad objetiva la autoridad social, la lesion de semejante derecho es *positiva*, porque subsiste sólo en fuerza de un precepto ó de una prohibicion positiva. Nadie, por ejemplo, puede ignorar que el homicidio, el robo, el engaño y otros actos análogos son lesiones jurídicas naturales, porque ofenden un derecho y un deber que la sola razon es bastante para determinar en su individualidad. Por el contrario, la razon establece el principio general que el Estado dentro de un justo límite tiene derecho á exigir impuestos repartidos equitativamente entre los ciudadanos; pero al legislador político incumbe la tarea de reducir á cantidades concretas este principio abstracto, determinando objetivamente el derecho y el deber que la razon deja indeterminados. Por esto las lesiones contra las leyes financieras son positivas; pues así como los actos particulares impuestos ó prohibidos por semejantes leyes no pueden llamarse obligatorios ó injustos *por su naturaleza*, del mismo modo tampoco serán injustos por su intrínseca naturaleza los actos contrarios. En suma: las lesiones naturales se refieren á actos que son *vetiti, quia mali;* en tanto que las *lesiones positivas* comprendan aquellos actos que son *mali, quia vetiti.*

517. El segundo término de la lesion jurídica, de donde puede nacer otra division, es su autor considerado en sus condiciones subjetivas. Bajo este aspecto pudiera distinguirse la lesion jurídica en *civil* y *penal*, segun que el daño inferido al derecho por el ofensor fuese por simple disputa y negativa, ó por *dolo y culpa.*

Supongamos que disputan dos: claro es que sólo uno lleva razon, ó que los dos la llevan en parte. Pero *en el orden de las*

relaciones jurídicas (1), el hecho mismo de prestarse ambos á que jueces competentes decidan su controversia, muestra que ninguno tenia ánimo de menoscabar los derechos del otro. Aquí, pues, podrá haber lesion jurídica por mera contienda. De igual modo, quien se niega á pagar una deuda líquida y vencida, sin duda que ofende un derecho incontrovertible y evidente; pero tamaña negativa, mientras no prueben lo contrario circunstancias especiales, ha de presumirse que nace de no poder, y no del propósito deliberado de violar el derecho de otro; porque á nadie sin pruebas puede calificársele de injusto. Jurídicamente hablando, en este caso habrá lesion jurídica procedente de una simple negativa.

518. Mas el derecho puede ser tambien violado por dolo y culpa.

El dolo consiste en el *reconocimiento de la injusticia absoluta del acto que se ejecutó con libertad*. No admite grados, porque ó existe íntegro ó falta por completo. Y en verdad que no cabe diversidad de especie ó de grados en el conocer la injusticia de una accion, porque ó se conoce ó no se conoce. Podrá haber grados en el daño, en la importancia del derecho ofendido y del deber violado; pero la *intencion depravada* contenida en el dolo no admite grados.

El *dolo* se diferencia de la *culpa*, jurídicamente considerada, porque ésta consiste en violar el derecho de otro por negligencia en las debidas precauciones. Y se diferencia tambien del caso fortuito en que el efecto de la *culpa* podia preverse, y el del *caso fortuito* no.

519. La causa libre de una accion es responsable de todos los efectos que inmediata ó mediatamente se siguen de ella. Pero esta responsabilidad es *civil* si sólo se ofende el derecho por disputa ó negativa, y *penal* si es ofendido el derecho por dolo ó culpa. La responsabilidad civil da lugar al *derecho de satisfaccion*; la responsabilidad penal, al *derecho de castigar*. Pronto hemos de ver en qué consiste la verdadera naturaleza de estos derechos, y la gran diferencia que hay entre ellos. Por ahora resumamos las distinciones precedentes.

520. La lesion jurídica debe tomar su norma del derecho que ofende, y de las condiciones subjetivas del ofensor. Y como

(1) Decimos *en el orden de relaciones jurídicas*, porque puede acontecer muy bien que uno de los contendientes abrigue la mala intencion de usurpar al otro su derecho. Pero en el orden jurídico no se puede atender más que á la naturaleza del acto externo para inducilas disposiciones del ánimo. Las malas intenciones, consideradas en sí mismas, corresponden á la moral y á la conciencia.

el derecho ofendido puede ser racional ó positivo, de aquí que bajo este concepto pueda distinguirse la lesion jurídica en *natural y positiva*. Aquel que viola el derecho de otro, puede hacerlo con *animus nocendi* ó sin *animus nocendi*. No habiendo *animus nocendi*, la violacion del derecho puede proceder, ó sólo de negativa y disputa, ó por falta de la diligencia necesaria para no causar daño á otro. La primera y la última manera de lesion jurídica dan orígen á *responsabilidad* penal en el ofensor; la segunda sólo engendra una simple responsabilidad civil.

CAPITULO III.

DEL DAÑO CONSIDERADO JURÍDICAMENTE.

SUMARIO.—521. Definicion del daño jurídico.—522. Sus requisitos.—523. Distincion entre el lucro cesante y el daño emergente.—524. Criterio para apreciar el daño jurídico.—525. Del principio: *Volenti non fit injuria.*

521. El *daño* es el efecto propio de la lesion jurídica. Una cosa es el daño material, y otra el daño jurídicamente considerado. Jurídicamente hablando, el daño *es la disminucion ilegítima en el objeto del derecho de otro*. Por lo cual aquel que ejecuta una accion á la que tenia derecho, no infiere un daño, aunque provenga de ella una disminucion en el patrimonio ajeno. Del mismo modo no causa verdaderamente un daño aquel que no ejecuta una accion, de la cual mediata ó inmediatamente se siga una ofensa al derecho de otro. Así, no es causa de daño aquel que induce á los demás con el mal ejemplo á ofender al prójimo, toda vez que el ejemplo es *ocasion*, no causa del daño que otro voluntariamente comete.

522. Vese por esta nocion del daño que se necesitan tres requisitos para que exista: primero, un derecho ofendido; segundo, un hecho ilegítimo que influya directa ó indirectamente en la disminucion actual ó posible del derecho de otro; y por último, que el hecho sea culpable, esto es, que no suceda por mero accidente inculpable.

523. Dos especies de daño suelen distinguirse en las escuelas: una que se apellida *daño emergente*, y otra llamada *lucro cesante*. El fundamento de esta distincion es que el daño envuelve una disminucion ilegítima en el objeto del derecho de otro. Ahora bien: esta disminucion puede ser actual ó posible, porque ó se quita á otro de lo que actualmente posee, ó se le impide que adquiera lo que habria podido adquirir no habiendo lesion jurídica. En el primer caso hay *daño emergente*; en el segundo, *lucro cesante*. Luego el daño emergente *es la disminucion actual del patrimonio de otro*, en tanto que el lucro

cesante *es la falta de aumento en el patrimonio causada por la lesion jurídica de otro* (1).

524. Fácil es comprender por qué el daño es la principal norma y medida de la lesion jurídica. Con efecto, es norma de toda cosa aquello que la constituye en su propia esencia; y por eso, como el primer principio constitutivo de la moralidad de un acto es el fin natural á que el acto se endereza, así del mismo depende la norma y la medida del acto moral. Ahora bien: la lesion jurídica es tal, porque infiere un daño al derecho de otro; luego el daño causado al ofendido es la medida de la lesion jurídica (2). Y como el valor y la cantidad del daño depende del valor y la cantidad del objeto del derecho que se disminuye ó impide, de aquí que pueda establecerse este criterio general: *tal y tanta es la lesion jurídica, cual es y cuanto es el daño causado; y tal y tanto es el daño, cual es la importancia y el valor del derecho que se disminuye ó impide.*

525. Hay ciertos derechos referentes á nuestra personalidad, de los cuales podemos desprendernos enajenándolos, pero los hay tambien de tal índole, que no podemos desprendernos de ellos sin contradecir nuestra naturaleza racional y moral (§ 185). En los derechos alienables, el consentimiento del ofendido anula el efecto de la lesion jurídica. Y cierto, la lesion jurídica contra los derechos alienables en tanto es tal, en cuanto es un hecho cometido contra la voluntad del ofendido; luego cuando la voluntad del ofendido consiente, entonces no hay lesion. Por el contrario, los derechos inalienables son superiores á la libertad del hombre, por lo cual no está en la potestad jurídica de la libertad desprenderse de ellos; luego aun dado que el ofendido preste su consentimiento á la lesion, una vez conocida, subsiste la lesion jurídica respecto de aquellos derechos. La máxima del Derecho romano—*volenti non fit injuria* (3)—referíase á los derechos alienables, pues sólo se aplicaba á la violacion de las convenciones. Por eso vemos que el mismo Derecho romano, teniendo en cuenta el peligro general, establecia que el incendio,

(1) «Aliquis damnificatur dupliciter. Uno modo, quia aufertur ei id, quod actu habebat... Alio modo, si damnificet aliquen impediendo, ne adipiscatur quod erat in via habendi»; Santo Tomás, 2, 2æ; q. LXII. a. 4.

(2) De aquí el criterio general establecido por Santo Tomás: «*Peccata, quæ committuntur in proximum, sunt pensanda per se secundum nocumenta, quæ proximo inferuntur; quia ex hoc habent rationem culpæ*»; 2 2æ, q. LXXIII. a, 3. De donde «pecatum in proximum tanto est gravius, quanto per ipsum majus nocumentum proximo infertur»; *ibid.*, q. LXXIV, a. 2

(3) L. 1, § 5 De. de injur. Cons. De Gavere, *Dissert de eo an injuria volenti facta pœnis sit coercenda*, Groningæ 1825.

la usura, el adulterio y la bigamia debian castigarse, no obstante el consentimiento de los ofendidos (1).

El enunciado principio—*volenti non fit injuria*—sólo en el Derecho germánico y bárbaro se extendió á todas las relaciones. Porque en los tiempos bárbaros se consideraban como ofensas privadas todas aquellas que ofendian al individuo, así en su personalidad como en la esfera de los demás derechos á él pertenecientes. De donde nacia que fuese privada toda *accion*, y terminase con la *remision* del ofendido. De aquí el *veregildum* que *componit inimicilias*, y el *fredum* que se pagaba al Estado en reconocimiento de la paz conquistada (2). Mas con los adelantos de la civilizacion y del orden social, una doble responsabilidad se ha reconocido, *civil* la una, y *penal* la otra. Sobre la primera se funda la *accion civil* del ofendido, en concepto de accion privada; sobre la segunda se basa la *accion penal*, la cual debe ejercitarse independientemente de toda *remision* del ofendido, por ser un deber público, *munus publicum* (3).

CAPITULO IV.

DERECHO DE SATISFACCION.

SUMARIO.—526. Este derecho se desenvuelve ó bajo la forma de reivindicacion ó bajo la de resarcimiento de daños.—527. Existencia del derecho de satisfaccion segun la doble manera de su desarrollo.—528. Norma de su ejercicio.—529. Aplicacion de esta norma.—530. Del derecho de reivindicacion en particular.—531. Indemnizacion de los gastos hechos.

526. Correspondiente á la lesion jurídica del ofensor, existe en el ofendido el derecho de satisfaccion, que puede definirse: *la facultad jurídica de ser reintegrado en el propio derecho ofen-*

(1) L. I, § 145, 293. D. de reg. jur.

(2) Uno de los hechos más curiosos que se encuentran en la historia de las legislaciones, y que retrata al vivo las costumbres y el grado de cultura de los pueblos bárbaros, es aquel cúmulo de leyes en que se establecia el precio que debia pagarse para satisfacer los delitos que infiriesen daño á las personas. Los nombres con los cuales se indican estos modos legales de componer los delitos con dinero son varios; pero el *Vidrigildo* de los Francos Salios y Ripuarios, y el *Veregildo* de los Lombardos, son idénticos en el fondo. Fuese por respeto á las costumbres, ó por necesidad de no privar al Fisco de una gran parte de sus entradas, es lo cierto que las Capitulaciones de Carlo Magno imponen destierro ó prision á quien rehuse pagar la cantidad debida para *componerse con arreglo á la ley*.

(3) Puede corresponder á la parte dañada ú ofendida una *accion civil*, cuyo objeto sea el resarcimiento de daños *actio civilis ex delicto*. Pero esta accion civil, por lo mismo que supone delito, no puede menos de tener alguna relacion con la accion penal. Es, pues, una accion privada, regulada en su virtud por las mismas normas civiles á que están sometidas las acciones privadas; mas su ejercicio no puede ser del todo independiente del ejercicio de la accion penal.

dido. Dos son las principales formas en que se presenta semejante derecho, correspondientes á la doble manera como puede ser reintegrado el derecho ofendido. Si el objeto quitado á otro subsiste lo mismo, sin haberse deteriorado ó destruido, el derecho ofendido se reintegra devolviendo la misma cosa á su dueño. Pero si el objeto no se conserva lo mismo, ó es de tal índole que, quitado una vez á su dueño, no se le puede devolver más que su valor, el derecho ofendido no puede reintegrarse de otro modo que devolviendo al ofendido el equivalente del objeto tomado. En el primer caso, el derecho de satisfaccion se presenta bajo la forma de *derecho de reivindicacion*; en el segundo, como *derecho de resarcimiento de daños*.

527. Pero no ha de pensarse que el derecho de satisfaccion en su doble manera de existir sea un derecho por sí; antes al contrario, como la *coaccion jurídica*, con la cual se enlaza, tiene su razon de ser en la inviolabilidad del derecho de propiedad. En efecto, el derecho de propiedad autoriza jurídicamente á todo hombre para hacer valer sus derechos contra cualquiera, dentro de los límites de la razon, y á remover todo obstáculo injusto que se oponga á su ejercicio. Es así que la lesion jurídica viola el derecho de propiedad de uno y otro modo, ó sólo de uno de ellos; luego este mimo derecho de propiedad es el que por asegurar su inviolabilidad y rehacerse contra el acto ilegítimo de otro, se vuelve contra el ofensor bajo la forma de la reivindicacion ó del resarcimiento de daños. Mas ¿hasta dónde se extiende este derecho?

528. El derecho de satisfaccion tiene por objeto reintegrar al derecho de propiedad en contra de la lesion jurídica. Y como, segun hemos visto, la medida de la lesion jurídica es la cantidad del daño causado al ofendido, el derecho de satisfaccion se extiende á hacer devolver al mismo patrimonio sólo aquel tanto que se sustrajo ilegítimamente, ó su equivalente. De aquí nace que la ley que debe presidir al ejercicio de derecho de satisfaccion por parte del ofendido, y del deber jurídico correlativo por parte del ofensor, sea la *justicia conmutativa* (1), la cual, sin parar mientes en la condicion de las personas, exige la *paridad entre el tanto y el otro tanto* (§ 79).

529. Si el daño causado mediante la lesion jurídica consiste en apoderarse de una cosa de otro, pero sin deteriorarla ni destruirla, se tiene *derecho á la devolucion de la cosa*. Pero si la cosa robada era fructífera, por ejemplo, si se tratase de

(1) «...restitutio est actus justitiæ commutativæ; quo res aliena redditur vel damnum injuste illatum reparatur»; Santo Tomás 2ª 2æ, q. LXII, a. 1.

una vaca, claro es que además de la cosa tienen que abonarse sus frutos, deduciendo tan sólo los gastos hechos para manutencion de la cosa durante la retencion indebida. Y si además de ser *fructífera* la cosa robada fuese útil, en términos que se causaran otros daños al propietario por privarlo de su uso, se tiene derecho á que sean apreciados y resarcidos estos daños procedentes del no uso. Por último, si no puede devolverse la misma cosa, porque ya ha perecido, pero se sabe su valor, se tendrá derecho á ser indemnizado con el equivalente de la cosa sustraida (1).

Cuando sólo un individuo sea el autor de la lesion jurídica, él es exclusivamente el responsable del daño causado; y en esto no cabe la menor duda. La duda nace si concurren muchos individuos, porque en tal caso, es preciso resolver si la obligacion del resarcimiento de daños es parcial ó solidaria.

Puffendorf (2) opina que en la hipótesis de que concurran muchos individuos á hacer un daño, no hay razon para derogar aquel principio general de justicia segun el cual cada uno sólo debe responder del daño que causó con sus actos. Las leyes positivas (3), por el contrario, prescriben generalmente que respondan *in solidum* del resarcimiento todas las personas á las cuales es imputable el daño. Mas ninguna de estas sentencias es conforme al Derecho racional, y cierto, la participacion de muchas personas en causar un daño puede ocurrir ó sin *concertarse* de antemano, de tal modo que sea diverso el obrar individual de los particulares que concurren á la ejecucion del daño, ó puede ser el efecto de un *acuerdo previo*, en cuanto dos ó más individuos, para lograr mejor su propósito de dañar á otro, se convienen en un plan injusto, y cada uno quiere lo que quieren todos los otros, y conspira juntamente con ellos para realizar el culpable propósito comun. Claro es que en el primer caso puede haber lugar á una gradacion de responsabilidad, porque ni se pueden ni se deben medir con igual rasero todas las operaciones enderezadas á la perpetracion del hecho injusto. Por el contrario, en el segundo caso todos son *coautores* del mismo hecho ilegítimo, y la responsabilidad es por ende solidaria. Así, si concertados muchos individuos para cometer un robo, todos penetran en una casa, la registran y la roban, todos son coautores del robo, y quedan obligados *in solidum* (4).

530. Lo dicho hasta aquí, tanto es aplicable al derecho de

(1) Rosmini, *Op. cit.*, § 1963 y sigs., t. I, p. 503
(2) *Op. cit.*, lib. III, c. I, n. 5.
(3) *Codice civile ital.*, art. 1156.
(4) Belime, *Op. cit.*, vol. II, p. 411.

satisfaccion, como al de reivindicacion; pero como la condicion de aquel que posee de hecho puede modificar en su extension el ejercicio de esto último, conviene considerarlo particularmente.

El derecho de posesion es inherente al de propiedad (§ 400). Pero como una cosa es el *derecho*, y otra es el *hecho*, puede ocurrir muy bien que uno tenga el derecho de poseer, y otro tenga la posesion del hecho. En rigor de términos, quien tiene derecho á poseer se llama *propietario*, y el que de hecho tiene la posesion se llama *poseedor*. Ahora bien: como el hecho no puede destruir el derecho de posesion que corresponde al propietario, no cabe duda que el propietario está jurídicamente autorizado para hacer entrar en su patrimonio lo que tiene el poseedor. Y hé ahí el *derecho de reivindicacion*. Mas para establecer las relaciones jurídicas que existen entre el propietario y el poseedor hay que hacer una distincion: éste puede ser ó de *buena fe* ó de *mala fe*; el primero es aquel que, fundándose en un título justo, cree suya la cosa, aunque realmente no lo es; el segundo es aquel que sabe no le pertenece la cosa que posee.

El derecho de reivindicacion corresponde al propietario contra cualquier poseedor, pues el derecho de reivindicacion es consecuencia de que el derecho de posesion va inherente al derecho de propiedad. Y es así que el derecho que tiene el propietario á poseeer su cosa, y por lo tanto á reivindicarla, no depende de la disposicion objetiva en que pueda encontrarse aquel que posee actualmente contra la voluntad del propietario; luego ni que el poesedor sea de buena ni de mala fe, el propietario siempre tendrá derecho á reivindicar su cosa contra él.

Pero otra cosa sucede si se trata de la extension de ese derecho.

El Derecho de reivindicacion es un efecto del derecho de propiedad, y este derecho no existe sin un objeto que le sirva de materia. Si pues en el momento de la reivindicacion no existe el objeto, ni en su misma especie ni en otra equivalente en que se hubiese convertido su sustancia, queda en suspenso en el propietario el derecho de reivindicacion contra el poseedor de buena fe Lo único que podria pretender sería el resarcimiento de daños; pero semejante pretension no estaria fundada en derecho, porque el resarcimiento de daños supone lesion jurídica, esto es, una accion culpable, culpabilidad que falta absolutamente en el poseedor de buena fe. Su posesion es objetivamente injusta, pero no tiene conciencia de la injusticia de su posesion. Desde punto y hora en que se supusiera en él esta conciencia, dejaria de ser poseedor de buena fe.

La condicion del poseedor de mala fe es muy diversa. Sien-

do autor de una verdadera lesion jurídica, está moral y jurídicamente obligado á todos sus efectos. Por esto el propietario tiene derecho á reivindicar contra él, no sólo su cosa, sino tambien el derecho al resarcimiento de daños, y deteriorado ó destruido el objeto, tendrá derecho á recibir el equivalente, á menos que conste con evidencia que la destruccion ó el deterioro habrian ocurrido aunque no hubiese mediado la posesion injusta.

531. El derecho de reivindicacion, lo mismo que el de satisfaccion, de que forma parte, está limitado naturalmente por la norma de la justicia conmutativa. Si bien la justicia autoriza al propietario para reivindicar su cosa y pedir el resarcimiento de daños, no por eso ha de creerse que le concede ilimitadamente ese derecho; antes al contrario, encuentra su límite natural en el derecho, que tiene por objeto reintegrar. Exigir, tanto del poseedor de buena como de mala fe, lo que sea producto de su trabajo y lo que haya añadido al objeto poseido por él, sería tan irracional como injusto. Con efecto, puede suceder que el poseedor, sea de buena ó de mala fe, haya empleado en la cosa poseida por él su trabajo ó su fortuna para conservacion y mejoramiento de ella; esto es lo que jurídicamente se llama *hacer gastos*. En esta hipótesis, el mismo principio de justicia que autoriza al propietario á reivindicar su cosa del poseedor, le impone la obligacion de abonar al mismo poseedor los gastos que ha hecho en la conservacion ó mejora de la cosa reivindicada.

De tres clases son los gastos: unos se llaman *necesarios*, y son aquellos que sirven para la conservacion de la cosa reivindicada; otros se llaman *útiles*, y son aquellos que, no siendo necesarios para la conservacion de la cosa, la hacen idónea para producir mayores ventajas; y los últimos se llaman *voluntarios*, porque sirven de mero deleite. Adornar de estatuas una habitacion, hacerla pintar ó decorarla con buenos cuadros, son gastos *voluntarios*, porque no sirven en general para hacer que la habitacion sea más adecuada al fin que se la destina, que es á vivir en ella.

Por lo que hace á los gastos *necesarios*, la regla es (1) que deben abonarse á cualquier poseedor. Respecto á los gastos *útiles*, el poseedor tiene derecho para llevárselos, el *jus tollendi*, si

(1) Decimos que es regla, porque en no pocos casos si el poseedor pretendiera el abono de los gastos necesarios, ofendería el derecho del propietario. Tal sería el caso en que el poseedor de buena fe pidiese los gastos necesarios y útiles hechos y disfrutados por él durante el tiempo de su buena fe.

puede hacerlo sin deteriorar la sustancia de la cosa reivindicada; y cuando no pueda separarlos de la cosa reivindicada sin destruir su sustancia, y aun subsistan las ventajas producidas por ellos, tiene derecho á ser indemnizado. En fin, cuanto á los gastos voluntarios, sólo tiene el poseedor derecho á llevárselos, *jus tollendi*, siempre que sean meramente voluntarios, y no presten ninguna utilidad real á la cosa reivindicada; lo que sucede muy raras veces.

CAPITULO V.

DIFERENCIA ENTRE EL DERECHO DE SATISFACCION Y EL DERECHO DE CASTIGAR.

SUMARIO.—532. Relaciones entre el derecho de satisfaccion y el derecho de castigar.—533. Nocion del derecho de castigar.—534. Sus caracteres esenciales.—535. Difiere por su principio del derecho de satisfaccion.—536. Tambien por la esencia de sus medios—537 y por la medida para aplicar estos medios.—538. Resumen de estos criterios.—539. Ultima prueba de esta diferencia, sacada de la distincion que se hace en la sociedad civil entre las acciones á instancia de parte y las *de oficio*.

532. *El derecho de satisfaccion*, cuyos límites y naturaleza hemos examinado, se halla en contacto *con el derecho de castigar*, sin que por esto se deban confundir. Y cierto, mediante la coaccion, con la cual se enlaza la satisfaccion, si por un lado se protege la inviolabilidad y el ejercicio del derecho, se afirma por otro el deber jurídico correlativo. Del mismo modo, con el derecho de castigar, que pena la violacion del deber jurídico, se garantiza y ampara el derecho. Fundados en el derecho, que es un verdadero organismo, la coaccion en sus múltiples formas y el derecho de castigar no pueden enderezarse á fines por completo divergentes. Pero incurriria en un grave error quien, dejándose guiar por estas relaciones, confundiese el derecho de satisfaccion con el derecho de castigar, cuando difieren entre sí, ya por el principio de que se derivan, como por la esencia de sus medios y por la medida y condiciones que exigen en el empleo de sus medios respectivos (1).

(1) Hay escritores que confunden la coaccion jurídica, de que forma parte el derecho de satisfaccion, con el derecho de castigar, afirmando por consiguiente la existencia de este último en las meras relaciones individuales. Semejante opinion paréceme nacida del modo demasiado estrecho de considerar el derecho natural. Cuando el derecho natural se limita á sólo las relaciones individuales y privadas entre los hombres, es lógico inferir que el derecho de castigar no es otra cosa que una forma de la coaccion jurídica, y no se diferencia *esencialmente* del derecho de satisfaccion. El motivo es que en el orden de las relaciones privadas no puede hallarse racionalmente otro uso legítimo de la fuerza que la coaccion jurídica.

533. El derecho de castigar *es la potestad que tiene la autoridad soberana para imponer penas con arreglo á medida al hombre responsable de acciones que violen la ley jurídica.*

Dícese que el derecho de castigar *es potestad de la autoridad soberana*, porque la persona á quien corresponde ejercitarlo es á la soberanía, y á los jueces encargados de aplicar la ley á los casos particulares. La razon es clara. El fin del derecho de castigar es actuar la sancion de la ley jurídica en aquella parte que se refiere á la violacion dolosa ó culpable de ella. Es así que la persona á quien corresponde hacer efectiva la sancion de la ley no es otra propiamente sino aquella que pudo hacerla, y ésta es la soberanía; luego el derecho de castigar es una facultad de la autoridad soberana.

En segundo lugar, se añade que el derecho de castigar debe imponer penas *con arreglo á medida*, porque no todas las violaciones de la ley merecen ser pagadas con el mismo mal, sino con más ó menos, segun el grado de su injusticia. Así como no depende del arbitrio del legislador *crear* la ilegitimidad del acto, del mismo modo tampoco depende de su arbitrio desconocer la diversidad de grados en los actos injustos.

En tercer lugar, se dice que la pena debe imponerse al *hombre responsable*, porque la sancion de la ley, que tiende á hacer efectivo el derecho de castigar en oposicion al acto que la viola, presupone siempre la capacidad de conocer la ley y la facultad de cumplirla libremente. Cuando el hombre no se halla en estado de conocerla, lo mismo que si una causa irresistible ó una fuerza mayor le impiden conformarse á la ley, cesa la imputabilidad, y la pena es absurda.

En fin, las acciones punibles deben ser aquellas que violan la ley jurídica; porque el legislador político que debe conservar el orden externo de las relaciones sociales, no puede castigar sino las violaciones de la ley jurídica (1).

534. Síguese de aquí que las notas esenciales *del acto de castigar* pueden reducirse á cinco, y son las siguientes:

1.° Que un hombre haya ejecutado una accion, la cual viole un deber jurídico;

2.° Qué se pruebe la ejecutó él y no otro;

3.° Que sea este hombre moralmente responsable;

4.° Que la pena impuesta sea proporcionada al delito;

5.° Que sea superior á él la persona que le imponga semejante pena; esto es, que se la imponga la autoridad social.

535. Si es la expuesta la verdadera naturaleza del derecho

(1) Cons. De Giorgi, *Op. cit.*, Par. II, c. V, p 213-214.

de castigar, no hay duda que se diferencia del derecho de satisfaccion.

La raíz del derecho de satisfaccion está en la inviolabilidad del derecho de propiedad, al cual, por rigoroso deber de justicia conmutativa, estamos en la obligacion de respetar y reintegrar en caso de haberlo ofendido. Y como el derecho de propiedad subsiste tambien en las relaciones privadas, el derecho de satisfaccion se funda cabalmente en el orden de estas relaciones. En cambio, el derecho de castigar tiene su fundamento en las relaciones sociales, muy diversas de las relaciones privadas. Y cierto, siendo el fin del derecho de castigar la actuacion efectiva de la ley jurídica, supone de necesidad un poder soberano, el cual no se encuentra ni puede encontrarse sino en las relaciones de la comunidad social y civil. Como á la idea de ley es esencial la de orden, y á la de orden la de una inteligencia ordenadora, así á la idea de ley es esencial la de una sancion, y á ésta la de una autoridad que la haga efectiva. El derecho de castigar, pues, es esencialmente *público, munus publicum;* tanto, que en vez de llamarlo derecho, podria con mayor exactitud apellidársele *autoridad*, pues no está en el arbitrio de la soberanía imponer ó no la sancion penal.

536. El derecho de castigar difiere tambien por la esencia de sus medios del derecho de satisfaccion. Con efecto, la esencia de la satisfaccion consiste en reintegrar el derecho ofendido, y la esencia del castigo en devolver mal por la accion punible, para asegurar la inviolabilidad de la ley jurídica en la comunidad civil (1).

537. Además, la medida del derecho de satisfaccion es el derecho ofendido que ése ha de ejercitar (§ 524). Pero la pena no tiene identidad con el derecho ó derechos que va á defender. Esta ostenta el carácter de un medio, cuya justa aplicacion debe ser demostrada por un principio distinto de aquel con el cual se prueba la justicia de los medios empleados en el ejercicio del derecho de satisfaccion. Y verdaderamente, al aplicar la pena debe partirse de la posibilidad y necesidad de actuar en el orden civil la sancion de la ley jurídica, sea cualquiera el sistema que se admita por base de la medida de las penas.

538. Resumamos aquí, por ser muy útil, los dos principales

(1) Grocio (*Op. cit.*, lib. II, c. 20, n. 1) define así la pena: *malum passionis, quod infligitur ob malum actionis*. El ilustre profesor Pessina (*Elementi di diritto penale*, p. 312-313, Napoli 1872) observa con agudeza que en esta definicion del publicista holandes falta el lado teleológico de la pena, el cual es mantener inviolable la ley jurídica en la sociedad civil.

criterios para distinguir el derecho de castigar del derecho de satisfaccion.

1.° El derecho de castigar es esencialmente *público*, porque nace de las relaciones de la sociedad civil; en tanto que el derecho de satisfaccion es *privado*, porque nace de las relaciones privadas de justicia natural. Lo cual vale tanto como decir que el derecho de satisfaccion encuentra en las relaciones individuales la razon de su existencia, y corresponde al *ofendido*; mientras que el derecho de castigar tiene su fundamento en las relaciones de la sociedad civil, y corresponde *á la suprema autoridad del Estado*.

2.° La única medida de donde depende la legitimidad de los actos en el ejercicio del derecho de satisfaccion, es la de reintegrar el derecho violado. Por el contrario, la medida de la justicia de los medios empleados en el derecho de castigar debe tomarse de la posibilidad y necesidad de actuar en el orden civil la sancion de la ley jurídica.

539. En la sociedad civil, donde se muestra con mayor claridad la distincion entre los principios y fines jurídicos, ha sido reconocida la diferencia sustancial entre el derecho de castigar y el de satisfaccion, en el mero hecho de poner una diferencia esencial entre la *accion civil* y la *accion penal* (1). El objeto de la accion civil es procurar la reparacion de los daños causados en el patrimonio del ofendido por consecuencia del acto ilegítimo de otro. Ahora bien: tratándose de derechos alienables, como el de propiedad, el ofendido puede renunciar el resarcimiento de daños. Por esto la sociedad debe aguardar la *instancia de la parte ofendida* para promover una accion simplemente civil, toda vez que en la accion simplemente civil el uso de la fuerza social sólo se manifiesta como un auxilio al ejercicio del derecho privado. Por el contrario, fundada la accion penal sobre la necesidad jurídica que incumbe al Estado de hacer efectiva la sancion penal de la ley jurídica, es independiente por su naturaleza, lo mismo de la instancia que de la *remision* del ofendido, así es que por regla general (2) la accion penal procede *ex officio*, y no á instancia de la parte ofendida.

(1) La accion se define: *jus persequendi in judicio quod sibi debetur*.

(2) Decimos por regla general, porque hay delitos á los cuales no puede prestar la sociedad el apoyo de la sancion penal sino á instancia de la parte ofendida; por ejemplo, en el caso de injurias verbales ó de ciertas ofensas que aconseja el decoro no se hagan públicas. La razon es porque en estos casos más se dañaria que otra cosa á los ofendidos ejercitando la accion penal. Con todo, hay gran diferencia aún entre estas lesiones de accion penal á instancia de parte y las de accion simplemente civil. Las acciones simplemente civiles se fundan sobre

CAPITULO VI.

SANCION DEL DEBER JURÍDICO.

SUMARIO.—540. Enlace de este capítulo con el anterior, y cómo sólo en la sociedad civil se halla la sancion del deber jurídico.—541. Carácter de la sancion del deber jurídico.—542. Su diferencia de la sancion del deber moral.—543. Conclusion general.

540. Dejamos demostrado que el derecho de satisfaccion se distingue del derecho de castigar, porque el uno tiene su fundamento en las relaciones privadas, en tanto que el otro se deriva de las relaciones sociales y civiles. El corolario inmediato de esta doctrina es que sólo en la sociedad civil tiene su sancion el deber jurídico. Con efecto, la sancion del deber jurídico supone una autoridad suprema, la cual pueda imponer una pena al delincuente, como consecuencia del gozo ilegítimo é injusto del delito. Ahora bien: semejante autoridad no se encuentra en el estado hipotético de la igualdad extrasocial. En tal estado, el uso racional de la coaccion es el que defiende el derecho, y la observancia del deber queda encomendada á la razon y á las inspiraciones de la conciencia. Y cierto, esos dos medios bastan para todo hombre no extraviado por las pasiones; pero atendida la defectibilidad de la razon humana, se hace necesario que la autoridad social proteja el derecho y garantice la observancia del deber. Nada más racional. El derecho manifiéstase en la sociedad civil en toda su plenitud y todas sus relaciones, y justamente en esta condicion es cuando el deber jurídico se actúa por completo mediante la sancion penal. Efecto de esta sancion es la pena, la cual, si es un mal para el delincuente desde el punto de vista subjetivo, porque restringe y mengua su actividad, es sin embargo un bien desde el punto de vista objetivo. Es un bien en el orden moral del mundo, porque niega el mal del delito; es un bien para el individuo que delinque, porque lo enmienda; por último, es un bien para la sociedad entera, la cual es confirmada en el amor á la justicia.

541. La sancion del deber jurídico no ha de confundirse con la sancion del deber moral.

Toda sancion debe ser *análoga* á la ley, y ha de hacerse *efectiva* durante la subsistencia de aquel orden al cual se re-

lesiones contra la propiedad real, y las acciones penales á instancia de la parte ofendida se fundan sobre lesiones que recaen sobre la propiedad personal. Además, la aplicacion de la sancion penal, aunque sea á instancia de parte, supone siempre una lesion por dolo ó culpa, lo cual no sucede en las lesiones de accion civil.

fiere la ley, que recibe eficacia por medio de la sancion. Ahora bien: la sancion del deber ético es esencialmente interna, tiene á Dios por legislador inmediato, y lejos de terminar con la vida presente, realizase plenamente en la vida futura.

La sancion del deber ético es interna. Porque se refiere á la ley moral, la cual obliga al hombre, no sólo cuanto á sus actos externos, sino principalmente cuanto á la intencion; y no sólo obliga al hombre respecto de otro hombre, sino tambien para consigo mismo y para con Dios.

La sancion del deber ético tiene á Dios por legislador inmediato. El hombre no puede ver los motivos de la accion, y pesar su bondad ó malicia intrínseca. Sólo Dios tiene un conocimiento perfectísimo de aquellos motivos, y sólo él puede retribuir con justísima proporcion el bien y el mal.

Por último, *la sancion del deber jurídico, lejos de terminar con la vida presente, se realiza por completo en la vida futura*. La razon es clara: fundándose la sancion del deber ético sobre la ley moral, dura tanto como el orden moral. Es así que el orden moral no cesa con la vida presente, pues más allá de la vida presente siguen las relaciones entre lo Absoluto y la criatura racional; luego es indudable que con la vida presente no termina la sancion del deber ético; antes bien, solo la vida futura se realiza por completo, pues siendo ciertísimo el hecho de que no siempre es premiada la virtud ni castigado el vicio en esta vida, ó hay que incurrir en el absurdo de afirmar que dura eternamente este desorden moral, ó debe decirse que sólo en la otra vida es perfecta la sancion del deber ético.

542. Establecido el principio de que la sancion debe ser análoga á la ley de que forma parte, y que debe subsistir mientras dure aquel orden de relaciones que le sirve de fundamento, es preciso concluir lógicamente que la sancion del deber jurídico es muy diversa de la sancion del deber ético. Y cierto, la sancion del deber jurídico es la de la ley jurídica, fuente de donde procede todo deber jurídico. Pues bien, la sancion de la ley jurídica es necesariamente externa, es el hombre quien inmediatamente la aplica, y termina con esta vida.

La sancion de la ley jurídica es necesariamente externa. La sancion debe ser análoga á la ley de que forma parte. Es así que la ley jurídica mira á las relaciones externas porque tiene por objeto la justicia, la cual es la proporcion en las relaciones externas entre los hombres (§ 76); luego la sancion de la ley jurídica, y por lo tanto del deber jurídico, es necesariamente externa.

El hombre aplica inmediatamente la sancion de la ley jurídica. Este segundo carácter es consecuencia del primero.

Porque si esta sancion ha de ser externa, debe aplicarla una inteligencia que obre visiblemente, pues en otro caso sería interna. Y como el hombre es el solo sér inteligente visible, á él sólo corresponde imponer la sancion de la ley del deber jurídico. Pero ya hemos visto que no existe sancion ni relacion de superioridad é inferioridad sin legislador y súbditos; luego la sancion de la ley del deber jurídico es aplicada inmediatamente por el legislador político.

Semejante sancion termina con esta vida. La razon es que la sancion cesa al desaparecer la ley de que forma parte, y una ley falta desde el momento que falta el orden de relaciones en que se apoyaba. Es así que el orden de las relaciones jurídicas externas, fundamento natural de la ley del deber jurídico, termina indudablemente con esta vida; luego la sancion de la ley del deber jurídico no se extiende á la otra vida del hombre.

CONCLUSION.

543. El punto á que hemos llegado se relaciona con el principio de todo nuestro derecho filosófico, y sirve de base á ulteriores investigaciones. El principio de donde nosotros partimos es que la Filosofía del derecho, aunque subordinada á la Etica, es una ciencia particular, distinta de cualquiera otra. Ahora bien: esta distincion se confirma por la que hemos establecido entre la sancion de la ley del deber ético y la de la ley del deber jurídico. Porque sanciones distintas presuponen órdenes distintos de leyes, y órdenes distintos de leyes pueden dar origen á ciencias distintas.

Mas pudiendo alcanzar su finalidad la ley del deber jurídico sólo en la sociedad civil, y logrando en ésta su plena integridad y eficacia, es absurdo encerrar la Filosofía del derecho en los estrechos límites de las relaciones privadas. El Derecho es un organismo cuyos múltiples y ordenados fines, respondiendo á las diversas y encadenadas funciones jurídicas de la vida humana, se manifiestan en el Estado, y sólo en él obtienen su completo desarrollo. Quien hiciese abstraccion de esto por ceder á las exigencias del método científico, y quisiera luego convertir aquella abstraccion en una realidad viviente, debería probar antes á colocar la humanidad fuera de la sociedad civil.

Pero el Estado no es una turba de individuos unidos mecánicamente como un conjunto material de ruedas artificiosamente ordenadas, sino que es un cuerpo organizado, formado de organismos menores cuya raíz es la familia. Así como el organismo del viviente procede de la cédula germinal, suministra-

da por la naturaleza y no por el arte, y despues, bajo el impulso de causas naturales, se forman las venas, los tejidos y los órganos; del mismo modo en la sociedad civil, del germen natural de la familia se desarrolla naturalmente primero la tribu, y luego la ciudad, provincia y nacion, hasta llegar á la asociacion universal, último término de la naturaleza humana (§355). Ahora bien: descubrir las supremas reglas jurídicas de este movimiento social de la humanidad, partiendo desde la monada simple del matrimonio, hasta llegar al término final á que aspira, tal es el contenido racional del *Derecho social*, cuya exacta determinacion puede contribuir á la concordia entre los hombres, y á todo progreso humano.

FIN DEL DERECHO INDIVIDUAL.

ÍNDICE.

DERECHO INDIVIDUAL.

PROLEGÓMENOS Á LA FILOSOFIA DEL DERECHO

LIBRO SEGUNDO.

DE LOS DERECHOS INNATOS.

LIBRO TERCERO.

DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS.

LIBRO CUARTO.

DE LA INVIOLABILIDAD Y TUTELA DEL DERECHO.